Digitized by the Internet Archive
in 2014

http://archive.org/details/compendiodelostr01jereguat

COMPENDIO

DE LOS

TRATADOS DE LEGISLACION

CIVIL Y PENAL.

Colección Luis Luján Muñoz
Universidad Francisco Marroquín
www.ufm.edu - Guatemala

COMPENDIO

DE LOS

TRATADOS DE LEGISLACION

civil y penal,

de Jeremías Bentham,

CON NOTAS,

POR

D. JOAQUIN ESCRICHE,

Abogado de los tribunales del reino.

Utilitas sola est justi prope mater et æqui.

SEGUNDA EDICION.

MADRID:

LIBRERIA DE LA VIUDA DE CALLEJA E HIJOS.

1839.

IMPRENTA DE YENES,
calle de Segovia.

PROLOGO.

El célebre jurisconsulto ingles Jeremias Bentham ha hecho una revolucion en la ciencia de las leyes con sus tratados de legislacion civil y penal. Las doctrinas que en ellos se contienen han sido acogidas con entusiasmo por los legisladores, los magistrados y los jurisconsultos de todos los paises, y han servido y sirven de base á los primeros para la formacion de sus códigos, á los segundos para la decision de los negocios que se les someten, y á los últimos para la fuerza y solidez de sus raciocinios. Mengua seria pues para la estudiosa juventud que abraza la carrera de las leyes, y que dentro de poco regirá los destinos de la patria, no venir á beber en la fuente abierta por este sabio los principios luminosos y fecundos de la mas sana filosofia. Para que mas facilmente pueda satisfacer á esta necesidad, se le presenta este Compendio, que se ha formado especialmente en obsequio de ella, y que tambien puede ser util para la concentracion de sus ideas á los que han hecho ya un estudio profundo del sistema y de las máximas de Bentham. En él se ha procurado encerrar la sustancia de los tratados del filósofo ingles, esponiendo sencilla y concisamente todas sus doctrinas y las razones en que se apoyan, y reduciendo proporcionalmente unas y otras á términos mas estrechos; de modo

que resulte completo, aunque en pequeño, el gran cuadro que ha dejado el autor al mundo filantrópico y literario. Para la redaccion de las notas con que ha sido preciso ilustrar algunos pasages se han tenido presentes los comentarios del Dr. D. Ramon Salas.

PRINCIPIOS

GENERALES

DE LEGISLACION.

CAPITULO I.

DEL PRINCIPIO DE LA UTILIDAD.

La felicidad pública es el objeto del legislador, cuya ciencia consiste en conocer el bien del pueblo y hallar los medios de realizarlo, debiendo seguirse al efecto la invariable regla de la *utilidad general*, que es el principio del raciocinio en legislacion.

Para que todos den igual valor á este principio y se forme de él la base de una razon comun, son necesarias tres cosas: primera, fijar las ideas sobre la palabra *utilidad*; segunda, establecer la *unidad* y soberanía de este principio con esclusion de cualesquiera otros; y tercera, hallar los procedimientos de una aritmética moral para obtener resultados uniformes.

Utilidad no es otra cosa que la propiedad ó tendencia de una cosa á preservarnos de algun mal ó procurarnos algun bien. *Mal*, es pena, dolor ó causa de dolor; *bien*, es placer ó causa de placer. Es pues útil á un individuo lo que es propio para aumentar la suma total de sus placeres ó de su bien estar; y es útil á una comunidad lo que es propio para aumentar la suma total del bien estar de los individuos que la componen. *Pena* y *placer*, es lo que todos sienten como tal, así el labrador y el ignorante como el príncipe y el filósofo.

El *placer* y el *dolor* son los móviles de nuestras ideas, de nuestros juicios y de todas nuestras determinaciones:

nuestro único objeto es siempre buscar el *placer* y evitar el *dolor*; y á estos dos sentimientos eternos é irresistibles del hombre, que deben ser el grande estudio del moralista y del legislador, lo subordina todo el *principio de la utilidad.*

Un *principio* es una primera idea de que un hombre hace la base de sus raciocinios, y bajo de una imágen sensible, es el punto fijo á que se ata el primer eslabon de una cadena. El *principio* debe ser *evidente* como los axiomas de matemática, de modo que baste esplicarlo para que todos convengan en él; y *único* de modo que se aplique á todos los casos sin escepcion, y se escluyan todos los demas principios. Tal es el de la *utilidad*, el cual mira como á enemigos á *dos falsos principios* que tienen demasiada influencia en los juicios de los hombres, y que muchas veces se han tomado equivocadamente por aquel (1).

La lógica de la utilidad consiste en partir del cálculo ó comparacion de las penas y de los placeres en todas las operaciones del juicio, sin comprender en ellas ninguna otra idea (2).

No debemos medir pues nuestra aprobacion ó desaprobacion de un acto privado ó público sino por su tendencia á producir penas ó placeres, sirviéndonos siempre de las voces *justo*, *injusto*, *moral*, *inmoral*, *bueno*, *malo*, como de términos colectivos que espresan ideas de ciertas penas y de ciertos placeres, sin darles otro sentido.

La *virtud* no es un bien sino porque produce placeres;

(1) Estos dos falsos principios son el del *ascetismo* y el *arbitrario ó de simpatía y antipatía*, de los cuales se habla mas adelante.

(2) Este cálculo se hace sumando y restando en una parte bienes y males, esto es, placeres y dolores, y en otra individuos á quienes aprovecha ó daña la accion ó cosa de que se trata; cuya operacion se ejecuta fácilmente por medio de las tablas de placeres y penas que ha formado Bentham.

ni el *vicio* es un mal sino porque produce penas. El *bien moral* no es *bien* sino por su tendencia á producir bienes físicos; y el *mal moral* no es *mal*, sino por su tendencia á producir males físicos; siendo de advertir que bajo la palabra *físicos* se entienden tanto los placeres y penas del alma como los de los sentidos, considerando al hombre tal cual es en su constitucion actual.

Si en el catálogo vulgar de las virtudes se encuentra una accion de que resultan mas penas que placeres, no es ya virtud sino vicio; y si al contrario en el catálogo vulgar de los delitos se halla alguna accion indiferente ó algun placer inocente, debe pasarse este delito supuesto á la clase de los actos legítimos.

CAPITULO II.

DEL PRINCIPIO DEL ASCETISMO (1).

El principio del *ascetismo*, que es el rival y antagonista del de la utilidad, consiste en el horror á los placeres. Sus sectarios son los *filósofos* y los *devotos*, quienes fundando la moral en las privaciones y la virtud en la renuncia ó abnegacion de sí mismo, aprueban todo lo que disminuye los goces del hombre y reprueban todo lo que los aumenta.

Los filósofos no han llevado el ascetismo tan lejos como los devotos: aquellos, animados por la esperanza de los aplausos, han reprendido los placeres sensuales, ponderando sin embargo los del corazon y del entendimiento: estos, atormentados continuamente por vanos terrores, y considerando al hombre como un ente degenerado que debe castigarse sin cesar á sí mismo por el delito de haber nacido, le han impuesto la obligacion de buscar las mortificaciones: los estóicos han dicho que el

(1) La voz *ascetismo* significa *ejercicio*, y se ha aplicado para espresar las pequeñas prácticas de devocion y penitencia de los monges.

dolor no era un mal; pero los moralistas fanáticos han sostenido que es un bien.

Tanto los filósofos como los devotos se fundan, no obstante, en una idea, aunque falsa, de utilidad; pues los primeros van tras el placer de la reputacion, y los segundos, mártires de sus necias opiniones, se lisongean de que cada instante de pena voluntaria en esta vida les valdrá un siglo de felicidad en otra.

Es cierto que el atractivo de los placeres conduce en ciertas circunstancias á actos perniciosos, y que en consideracion á sus malos efectos deben ser prohibidos por la sana moral y las buenas leyes; pero los ascéticos han cometido el error de atacar el placer mismo, haciéndole objeto de una prohibicion universal y signo de una naturaleza reprobada, sin permitir mas que algunas escepciones particulares por condescendencia con la flaqueza humana (1).

CAPITULO III.

PRINCIPIO ARBITRARIO Ó DE SIMPATÍA Y ANTIPATÍA (2).

SECCION I.

El *principio arbitrario* ó *de simpatía y antipatía* no

(1) No es necesario citar ejemplos del ascetismo religioso, mas los citaremos del filosófico. Plinio tiene por delito el uso agradable de las producciones de la naturaleza, declama contra los perfumes diciendo que el que los usa es digno de muerte, condena como al mayor delincuente al primero que se puso una sortija de oro en el dedo, y se irrita contra los que componen licores fuertes. Séneca está furioso contra la invencion de conservar el hielo y la nieve para refrescar el agua en el verano.

(2) Simpatía y antipatía, tomadas en el sentido que comunmente se les da, significan aquellos movimientos de amor y de odio que escitan en nosotros ciertos objetos sin saber por qué.

consiste en otra cosa que en la aprobacion ó condenacion que da un hombre á una accion por sentimiento ó instinto, no porque sea conforme ó contraria al bien de la sociedad, sino porque le agrada ó desagrada, porque tal es su persuasion interior sin presentar justificacion alguna de su juicio.

Este principio, que mas bien es destruccion de todo principio, pues se reduce á dictar uno sus sentimientos personales como leyes, aparece desde luego tan absurdo, que los déspotas que lo profesan tienen que recurrir á la invencion de algunas frases ingeniosas para encubrirlo y disfrazarlo. Asi es que nadie dice que tal accion es buena ó mala porque le gusta ó le disgusta, sino porque la aprueba ó la reprueba la *conciencia* segun este, el *sentido comun* segun aquel, el *entendimiento* segun el otro, la *regla eterna é inmutable de derecho* como quieren algunos, la *ley de la naturaleza* como preconizan infinitos, ó el *cielo* en fin como pretenden los que erigiéndose en intérpretes de la Divinidad y proclamándose sus escogidos, se arrogan el derecho esclusivo de calificar nuestras acciones. Pero ¿qué vienen á ser esta *conciencia*, este *sentido comun*, este *entendimiento* en abstracto, esta *regla eterna de derecho*, esta *ley de la naturaleza*, y casi todos los demas sistemas de filosofía moral? Nada mas que el *principio arbitrario*, *el principio de simpatía y antipatía* en disfraz; porque en efecto despues de hacer resonar en nuestros oidos tan pomposas palabras, todos discuerdan y disputan sobre cada punto de su sistema; y nos dan sus opiniones particulares y sus sueños como otros tantos dictámenes de la *conciencia*, como otras tantas ramas de la *regla eterna del derecho*, como otros tantos capítulos de la *ley de la naturaleza* (1).

(1) La ley natural es en efecto una quimera, si la palabra *ley* se toma en su sentido ordinario; pues si esta ley existiera, serviria de regla de conducta á todos los hombres, y por consiguiente todos deberian conocerla y todos estarian de acuerdo en lo que manda y prohibe: lo que seguramente

Estos supuestos principios sirven de alimento al despotismo, y hacen que un hombre con las intenciones mas puras se atormente á sí mismo, y sea el tormento de sus semejantes, convirtiéndole en un furioso declamador contra los que no piensan como él, y aun en uno de aquellos ardientes perseguidores que hacen el mal santamente y soplan el fuego del fanatismo con aquella actividad maligna que inspira la persuasion de la obligacion. ¿Qué otra cosa es la historia sino la compilacion de animosidades y persecuciones las mas inútiles, bárbaras y absurdas? ¿No se ha visto levantar cadalsos y encender hogueras para hacer perecer á millares de hombres inocentes, por instigacion de los ministros de los altares que no podian sufrir la pronunciacion de ciertas palabras indiferentes? ¿No se ha visto en Rusia una guerra civil con motivo de una larga controversia sobre el número de dedos de que un cristiano debia servirse para hacer la señal de la cruz? ¿No se ha visto á los ciudadanos de Roma y de Constantinopla dividirse en facciones implacables por histriones, cocheros y gladiadores? La supersticion, la charlatanería, y el espíritu de secta y de partido, se fundan casi enteramente sobre simpatías y antipatías ciegas.

Es preciso advertir, sin embargo, que el *principio de simpatía y antipatía* debe coincidir frecuentemente con el *principio de la utilidad*, porque como todos aman lo que les aprovecha y aborrecen lo que les daña, es consi-

está muy lejos de ser así, respecto de que un pueblo cree conforme á la ley natural lo que otro piensa que es contrario, y aun sucede lo mismo entre muchos individuos de un mismo pueblo.

A pesar de esto se han hecho compilaciones y sistemas de derecho natural: Dios como autor de la naturaleza, se dice, es el autor de las leyes naturales, que promulga, y hace conocer á todos los hombres por medio de la recta razon; y aun hubo un obispo ingles llamado Cumberland que se atormentó en buscar la sancion de todas ellas, y publicó sobre esto un grueso volúmen.

guiente que se hallen en todas partes opiniones comunes de aprobacion y reprobacion de los actos benéficos ó nocivos. Pero no por eso puede ser jamas el *principio de simpatía y antipatía* una buena base para obrar en moral ni en legislacion, pues basta que un hombre atribuya los bienes ó los males á una causa imaginaria para que esté sugeto á afecciones y odios infundados.

Resumamos. El *principio del ascetismo* choca de frente con el de la *utilidad*: el de *simpatía y antipatía* ni lo desecha ni lo admite, pero no hace caso de él, y fluctúa entre el bien y el mal que hace por casualidad: para hacer el bien y evitar el mal constantemente y sin equivocacion es preciso guiarse por el *principio de la utilidad*, el cual no admite escepcion alguna, siendo su divisa: *Qui non pro me contra me.*

SECCION II.

De las causas de antipatía.

Como este principio tiene un ascendiente tan grande en moral y en legislacion, es muy importante subir á las causas secretas de que nace.

Primera causa. *Repugnancia de los sentidos.* Nada es mas comun que la transicion de una antipatía física á una antipatía moral, sobre todo en los espíritus flacos. Asi es que muchos animales inocentes, los monstruos y los hermafroditas, son mirados con horror y aun perseguidos por parecernos feos, por no estar conformados como todos los de su especie, ó por ser raros.

Segunda causa. *Orgullo ofendido.* El que no adopta mi opinion, hace poco caso de mis luces, hiere mi amor propio, y es por consiguiente mirado por mí como enemigo.

Tercera causa. *Poder resistido ó rechazado.* Cuando se ponen límites á nuestra dominacion, ó nos vemos reducidos á ceder, sufre nuestra vanidad, y concebimos un odio secreto contra el que coarta nuestros deseos.

Cuarta causa. *Confianza en los procederes futuros de los hombres debilitada ó destruida.* Un ejemplo de falsedad, de capricho y de ligereza, ó de una idea absurda ó cualquier otro acto de nuestros semejantes que nos inspire dudas sobre su fidelidad, su afecto, su razon, ó su conducta, no puede dejar de causarnos un disgusto secreto.

Quinta causa. *Deseo de la unanimidad engañado.* La conformidad de las opiniones, de las ideas, de los gustos y de los deseos de los otros con los nuestros aumenta el fondo de nuestros placeres.

Sesta causa. *La envidia.* El que goza, principalmente si su fortuna es reciente, se hace enemigos á los demas, aun cuando no les perjudique; y con razon se ha dicho que, si un hombre naciera con un órgano de placer mas que los otros, seria perseguido como un monstruo. La *envidia* conduce al *ascetismo.*

Tal es el orígen de las antipatías. Para moderar su violencia, debemos considerar que no puede haber conformidad perfecta entre dos individuos, que este sentimiento insociable va siempre en aumento si no se le refrena, que reduce mas y mas el círculo de nuestros placeres, que se convierte contra nosotros mismos, y que podemos estinguirlo apartando el pensamiento de los objetos que lo escitan.

CAPITULO IV.

INFLUENCIA DE ESTOS PRINCIPIOS EN LA LEGISLACION.

El principio *de la utilidad* no ha sido bien desenvuelto ni seguido por los legisladores, pero ha penetrado en las leyes por su alianza ocasional con el principio de simpatía y antipatía, en razon de las ideas generales de vicio y de virtud, fundadas sobre opiniones confusas y vagas del bien y del mal.

El principio del *ascetismo* nunca ha tenido una grande influencia directa en las operaciones del gobierno, an-

tes al contrario han procurado los príncipes aumentar la fuerza y prosperidad del estado, siendo las desgracias públicas mas bien el resultado que el objeto de sus falsas miras de grandeza y de sus pasiones particulares (1).

El principio que ha tenido mas influencia en el gobierno, es el de simpatía y antipatía, pues á él debe atribuirse cuanto han buscado los legisladores sin proponerse como objeto único é independiente la felicidad de los pueblos. En efecto un legislador se ocupa todo en hacer rico y comerciante á su pueblo, otro en hacerle conquistador y poderoso, otro en hacerle independiente y libre, otro en hacerle religioso, mirando como fin lo que no es sino un medio; pues la riqueza, el comercio, el poder, la libertad, la igualdad, la justicia y la religion misma no tienen mas que un valor relativo, debiendo por consiguiente estar subordinados todos estos objetos á la felicidad, que es la sola que posee un valor intrínseco.

CAPITULO V.

SOLUCION DE LAS OBJECIONES CONTRA EL PRINCIPIO DE LA UTILIDAD.

Ninguna objecion sólida puede hacerse contra el *principio de la utilidad.* Si algunos se lo figuran en oposicion con la *virtud* y la *justicia*, es porque no tienen sino ideas confusas de estas tres cosas: y todos sus argumentos

(1) El principio del *ascetismo* ha ejercido una influencia demasiado grande en la legislacion. A él se deben las penas atroces contra los hereges, blasfemos, sacrílegos, magos y hechiceros; las leyes que autorizaban las persecuciones, las guerras religiosas, la inquisicion con todos sus horrores, y que consagraban la inutilidad y holgazanería: y por él se gobierna sin duda el príncipe que se propone la religion como último fin de sus leyes, que por ella lo sacrifica todo, que por ella empobrece y esclaviza á sus súbditos y los mantiene en la ignorancia.

se desvanecen con la nocion clara de que la *virtud* es el sacrificio de un interes menor á un interes mayor, de un interes momentáneo á un interes durable, de un interes dudoso á un interes cierto; y de que la *justicia* es un término colectivo que espresa ideas de ciertos placeres; estando por consiguiente tan lejos de ser contraria la utilidad á la virtud y á la justicia, que antes bien no pueden subsistir estas sin aquella.

Los que para conciliarlo todo distinguen la política de la moral, señalando por principio á la primera la utilidad, y á la segunda la justicia, no consideran que no hay mas diferencia entre la política y la moral, sino que la una dirige las operaciones de los gobiernos, y la otra la conducta de los individuos, siendo la felicidad el objeto comun de ambas, y que lo que es políticamente bueno no puede ser moralmente malo.

Se puede obrar mal, dirán algunos, creyendo seguir el *principio de la utilidad*, como sucede al hombre de corto entendimiento y al que se halla agitado por las pasiones; pero no deben atribuirse al *principio* las faltas que le son contrarias y que solo por él pueden rectificarse, asi como si un hombre calcula mal, el defecto es suyo y no de la aritmética.

El *principio de la utilidad*, esclamarán otros, no es otra cosa que una renovacion del *epicurismo*, que fue siempre la doctrina de los hombres mas corrompidos.— Es verdad que Epicuro fue el único entre los antiguos que conoció la verdadera fuente de la moral; pero suponer que su doctrina puede estragar las costumbres, es suponer que la felicidad puede ser enemiga de la misma felicidad. Epicuro prohibe todo placer perjudicial á sí mismo y á los otros. *Sic præsentibus utaris voluptatibus, ut futuris non noceas.* Séneca conviene en esto con Epicuro. Y ¿qué mas se puede desear para las costumbres (1)?

(1) Epicuro era sincero, afable, humano, buen hijo, buen amigo, buen amo, escelente ciudadano; no comia mas

Pero se dirá tambien: Cada uno se hace juez de su utilidad; luego toda obligacion cesará cuando el hombre no tenga un interes en ella.=Cada uno se hace juez de su utilidad; así es y asi debe ser, pues de otro modo el hombre no seria un agente racional; mas siempre tendrá interés en el cumplimiento de cualquiera obligacion, aun cuando le sea gravosa, ya porque el interes de una clase superior debe preferirse á un interes subordinado, ya por la confianza que todo hombre cuerdo desea inspirar en su palabra para gozar de las ventajas anejas á la probidad y á la estimacion.

La voluntad de Dios, dicen muchos, debe tomarse por regla única del bien y del mal.—Mas este no es sino uno ú otro de los tres principios que hemos examinado. Porque ¿cómo sabemos la voluntad de Dios? ¿cómo conoceremos que Dios no quiere tal ó tal cosa? Porque seria perjudicial á la felicidad de los hombres, responde el partidario de la utilidad; porque encierra un placer grosero que Dios reprueba, responde el ascético; porque es contraria á la conciencia, &c., responde el secuaz de la antipatía.

Pero la revelacion, se replicará, es la espresion directa de la voluntad de Dios, y una guia por consiguiente que debe preferirse á todo razonamiento humano.—La revelacion, responderé, no es universal, y aun en los mismos pueblos cristianos hay muchos individuos que

que pan, frutas y legumbres de su jardin; ni bebia mas que agua; practicaba y enseñaba la virtud; no hacia daño á nadie, antes por el contrario hacia á todos todo el bien que podia; no establecia la felicidad sino en la tranquilidad del espíritu y en la salud del cuerpo, mas no en el abandono á los placeres sensuales; y en fin decia que solo el hombre de bien puede tener una vida dichosa y agradable. Sin embargo de todo, han logrado los ascéticos, tal vez por culpa de sus discípulos, que no se oiga sino con cierta especie de horror el nombre de este moralista, y que se mire con prevencion una doctrina que no por eso deja de ser razonable y verdadera. Véase el resùmen de su vida escrito por Fenelon.

no la admiten; no es tampoco un sistema de política ni de moral: todos sus preceptos necesitan ser esplicados, modificados y limitados los unos por los otros, pues tomados en el sentido literal trastornarian el mundo, aniquilando la defensa de sí mismo, la industria, el comercio y las afecciones recíprocas, como prueba la historia eclesiástica, que es un tejido de los males horribles que han resultado de algunas máximas religiosas mal entendidas. Los intérpretes mismos de la Escritura siguen diversos pareceres, tomando unos por regla de crítica el principio de la utilidad, otros el ascetismo, y otros las impresiones confusas de simpatía y antipatía. No puede ser pues la revelacion un principio comun de raciocinio entre los hombres, porque no se da este nombre sino á lo que no teniendo necesidad de probarse sirve para probar lo demas.

Por mas que se discurra, no se puede desechar el *principio de la utilidad*, porque efectivamente no hay otra regla mas infalible que se le pueda substituir, ni se puede citar á otro tribunal que al del interes comun á todas las sectas, á todas las opiniones, y á todas las contradicciones que cubren el mundo.

CAPITULO VI.

DE LAS DIFERENTES ESPECIES DE PLACERES Y DE PENAS.

Damos el nombre de *placer* y de *pena* no á aquella variedad de percepciones que se deslizan ó resbalan, por decirlo así, sobre nosotros sin fijar nuestra atencion; sino á aquellas percepciones interesantes, que se distinguen entre la multitud de ellas, y cuya duracion ó cuyo fin deseamos (1). Estas percepciones interesantes son ó *simples* ó *complejas*: las *simples* son las que no pueden

(1) *Placer* es una sensacion agradable, cuya duracion deseamos: *pena ó dolor*, una sensacion desagradable, cuya cesacion deseamos.

descomponerse en muchas, y las *complejas* las que se componen de muchos placeres ó de muchas penas simples, ó tambien de placeres y penas al mismo tiempo, producidos por la accion de una misma causa.

Los siguientes catálogos de los placeres y de las penas simples son, digámoslo asi, la cuenta exacta y el inventario de nuestras sensaciones.

SECCION I.

Placeres simples.

1.º *Placeres de los sentidos*: son los que afectan inmediata y directamente nuestros órganos ó facultades esteriores: tales son los placeres del *gusto*, del *olfato*, de la *vista*, del *oido* y del *tacto*, como tambien los de la *salud* que pertenecen á todas las funciones vitales, y en fin los de la *novedad* que son los que esperimentamos cuando se aplican á nuestros sentidos algunos objetos nuevos, aunque estos últimos no forman una clase aparte.

2.º *Placeres de la riqueza*: son los que sentimos por la adquisicion ó posesion de las cosas que nos proporcionan goces.

3.º *Placeres de la destreza*: son los que nos resultan de alguna dificultad vencida, ó de la adquisicion ó posesion de alguna perfeccion ó habilidad, *v. gr.* en la música.

4.º *Plareres de la amistad*: el que posee el efecto de tal ó tales individuos, puede esperar de ellos servicios voluntarios y gratuitos.

5.º *Placeres de una buena reputacion*: no hay cosa mas satisfactoria que la persuasion de poseer la estimacion de los hombres, y poder por tanto esperar de ellos en la necesidad servicios voluntarios y gratuitos.

6.º *Placeres del poder*: ¿quién no se lisonjea de poder inspirar á los demas hombres temores ó esperanzas?

7.º *Placeres de la devocion*: son los que acompañan

á la persuasion de adquirir ó poseer el favor de Dios.

8.º *Placeres de la benevolencia*, que tambien pueden llamarse *de simpatía ó de afecciones sociales*: son los que nos causa la consideracion de la felicidad de las personas que amamos.

9.º *Placeres de la malevolencia*, *ó de la antipatía ó de las afecciones anti-sociales*: son los que nos resultan de la vista ó de la idea de las penas que sufren los entes que no amamos.

10. *Placeres de la inteligencia*: son los que siente el que descubre algunas ideas ó verdades nuevas en las ciencias fisicas ó morales.

11. *Placeres de la memoria*: algunas veces nos complacemos con el recuerdo de los goces y aun de las penas que hemos tenido.

12. *Placeres de la imaginacion*: son los que nos causan los recuerdos de placeres pasados, refinados, abultados y hermoseados segun nuestros deseos por la magia de la imaginacion.

13. *Placeres de la esperanza*: son los que constituye la idea de un placer futuro con la creencia de lograrlo.

14. *Placeres de asociacion.* Hay objetos que no causan placer sino reunidos con otro objeto agradable, *v. gr.*, los incidentes de un juego de azar, cuando nada se juega, producen placer por su asociacion con el placer de ganar.

15. *Placeres del alivio ó de la curacion*: consisten en la cesacion ó diminucion del dolor que se padece.

Estos son los elementos de todos nuestros goces, que se combinan de mil maneras, y forman el placer *complejo* que no es otra cosa sino la reunion de muchos placeres simples producidos por la accion de una misma causa, como el teatro, *v. gr.*, y el campo, que recrean al mismo tiempo nuestros sentidos y nuestra imaginacion, y nos escitan mil ideas y sentimientos agradables.

SECCION II.

Penas simples.

1.º *Penas de privacion*: son la pesadumbre que tenemos ó porque no vemos *satisfecho nuestro deseo* de algun placer, ó porque *nuestra esperanza queda burlada*, ó porque *perdemos el bien que poseiamos*, ó en fin porque nos hallamos llenos de *tedio* ó *fastidio*, que es la ausencia de toda sensacion agradable.

2.º *Penas de los sentidos*: tales son las del *gusto*, del *olfato*, del *tacto*, del *oido* y de la *vista*, producidas por sustancias, sonidos ó imágenes que hieren estos órganos respectivamente; y las del *hambre*, *sed*, *frio*, *calor*, *enfermedades* y *fatiga*.

3.º *Penas de torpeza ó de falta de destreza*: son las que padecemos cuando vemos la inutilidad de nuestras tentativas para la consecucion de algun fin.

4.º *Penas de la enemistad*: las que sentimos cuando nos creemos objeto de la malevolencia de alguno.

5.º *Penas de una mala reputacion*: las que esperimenta el que se cree objeto del desprecio de las gentes.

6.º *Penas de la devocion*: las que produce el temor de haber ofendido al Ser supremo y ser castigado por él.

7.º *Penas de la benevolencia*: las que sentimos al ver ó pensar que sufren nuestros semejantes, ó algunos animales.

8.º *Penas de la malevolencia*: son el dolor que se siente al pensar en la felicidad de las personas que se aborrecen.

9.º, 10, 11. *Las penas de la memoria*, *las de la imaginacion*, y *las del temor*, son exactamente el reverso y la parte opuesta de los placeres de la memoria, de la imaginacion y de la esperanza.

Hay muchas especies de placeres que no tienen penas correspondientes: tales son los *placeres de la novedad*, los *del amor*, los *de la riqueza* y los *del poder*; pues

aunque su posesion es un bien, la simple no adquisicion de ellos no es un mal, á no mediar la circunstancia de deseo engañado ó esperanza burlada.

Cuando una misma causa produce muchas penas simples, se consideran como una sola pena compleja, de que nos presentan ejemplos la prision, la confiscacion y el destierro.

Estos dos catálogos son utilísimos, porque todo el sistema de la moral y el de la legislacion se funda únicamente en *el conocimiento de los placeres* y *de las penas*, sin que se trate de otra cosa que de penas y placeres cuando se habla de vicios y virtudes, de acciones inocentes ó criminales, de sistema remuneratorio ó penal. El estudio de la materia de los *delitos*, por ejemplo, no es mas que un cálculo de placeres y penas: con efecto en el *crímen* ó el *mal* de ciertas acciones considerarás las penas que resultan á tales ó tales individuos; en el *motivo* del delincuente, el atractivo de cierto placer que le ha inducido á cometerle; en el *provecho* del delito, la adquisicion de algun placer que ha sido su consecuencia; y en el *castigo legal*, la pena que debe imponerse al culpado. La teoría pues de los placeres y de las penas es el fundamento de toda la ciencia.

CAPITULO VII.

DE LAS PENAS Y DE LOS PLACERES CONSIDERADOS COMO SANCIONES.

Se llama *sancion* de la ley la pena ó el placer que le añade el legislador para determinar á los hombres á su observancia: y como los bienes y los males bajo el caracter de recompensas y penas pueden dividirse en cuatro clases, á saber, en *físicos*, *morales*, *políticos* y *religiosos*, se pueden por consiguiente distinguir cuatro *sanciones*, á saber, sancion *física*, sancion *moral*, sancion *política* y sancion *religiosa* (1).

(1) La palabra *sancion* puede considerarse como una

La sancion *fisica* ó *natural* se compone de las penas y de los placeres que pueden esperimentarse en el curso ordinario de la naturaleza, obrando por sí misma sin intervencion de los hombres.

La sancion *moral*, *popular*, *de la opinion pública* ó *del honor*, se constituye por las penas ó placeres que se pueden sentir ó esperar de parte de los hombres en virtud de su amistad ó de su odio, de su estimacion ó de su desprecio.

La sancion *política* ó *legal* encierra las penas y placeres que se pueden sentir ó esperar de parte de los magistrados en virtud de las leyes.

La sancion *religiosa* consta de las penas y placeres que se pueden sentir ó esperar en virtud de las amenazas y promesas de la religion

Esta clasificacion es necesaria para distinguir las diversas especies de poderes morales ó palancas intelectuales que constituyen la mecánica del corazon humano.

El legislador solo dispone inmediatamente de la sancion política; pero para no hallarse engañado en los resultados de sus cálculos, debe hacer concurrir á sus miras los otros tres poderes, sirviéndose de ellos como de aliados y ministros, y procurando no sean sus antagonistas y rivales.

La sancion natural obrando siempre por sí misma, y atrayendo insensiblemente á todas las otras, produce la uniformidad que hay en los sentimientos y juicios de los hombres. La sancion popular y la religiosa dependen mas de los caprichos del espíritu humano; pero esta sobre todo está sujeta á errores peligrosos, se debilita en la quietud y recobra toda su energía en la oposicion. La sancion política es superior á estas dos, obra con fuerza mas igual sobre todos los hombres, es mas clara, mas terminante, mas segura y mas susceptible de perfeccion;

abreviacion de la palabra *santificacion*, porque significa la pena ó recompensa que se aplica en efecto para hacer santa y respetable la ley.

pero no tiene bastante poder sobre todas las acciones de los individuos, pues puede eludirse por el secreto, la fuerza ó la maña. Por lo que se ve la necesidad de que el legislador las dirija todas al mismo objeto, reuniéndolas bajo el estandarte de la utilidad.

Cualquiera de estas sanciones es susceptible de error, esto es, de alguna aplicacion contraria al principio de la utilidad. El oprobio, por ejemplo, que del suplicio de un reo resulta sobre su inocente familia, es un error de la sancion popular: el delito de la usura, esto es, de un interes mayor que el interes legal, es un error de la sancion política: la heregía y la magia son errores de la sancion religiosa; y ciertas simpatías ó antipatías son errores de la sancion natural. Mas por la nomenclatura que se ha esplicado es facil conocer donde está el mal, y elegir el remedio.

CAPITULO VIII.

DE LA ESTIMACION DE LOS PLACERES Y PENAS.

Como el legislador no tiene mas objeto que procurar placeres y evitar penas, es necesario que conozca bien su valor. El *valor* de un placer ó de una pena depende de varias circunstancias, que son:

1.° *Su atencion.*
2.° *Su duracion.*
3.° *Su certeza.*
4.° *Su proximidad.*
5.° *Su fecundidad.*
6.° *Su pureza.*
7.° *Su estension.*

Placer *fecundo* es el que tiene la propiedad de producir placeres del mismo género: pena *fecunda* la que tiene la propiedad de producir penas del mismo género. Placer *puro* el que no produce penas: pena *pura* la que no produce placeres. La *estension* abraza el número de personas que deben hallarse afectadas por tal placer ó tal pena. Las demás circunstancias no necesitan esplicacion.

Esta es la teoría del cálculo moral, y con ella viene á ser la legislacion y la moral una operacion de arit-

mética reducida á comparar la suma del bien y del mal, de suerte que puede decirse que los errores cometidos en la conducta privada de los hombres ó en legislacion nacen siempre de no haberse apreciado alguna de las referidas circunstancias.

CAPITULO IX.

DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE INFLUYEN EN LA SENSIBILIDAD.

SECCION I.

No toda causa de placer da á todos el mismo grado de placer, ni toda causa de dolor da á todos el mismo grado de dolor; y aun sucede á veces que una misma causa hace esperimentar á muchos individuos sensaciones opuestas. Esta *diferencia de sensibilidad* nace de ciertas circunstancias que influyen en nuestro estado físico ó moral, y que si se mudaran producirian tambien una mudanza análoga en nuestro modo de sentir. Estas circunstancias son:

1.° El *temperamento*, que es aquella disposicion radical y primitiva con que cada uno nace, y que depende de la organizacion física y de la naturaleza del espíritu.

2.° La *salud*. El hombre enfermo es menos sensible que el sano á la influencia de las causas de placer y mas á las de dolor.

3.° La *fuerza*. El grado de fuerza puede medirse con bastante exactitud por el peso que se puede levantar y por otras pruebas.

4.° Las *imperfecciones corporales*. Su efecto es disminuir mas ó menos las impresiones agradables, y agravar las dolorosas.

5.° El *grado de luces*, esto es, de los conocimientos ó ideas que posee un individuo, y que pueden influir en su felicidad y la de los otros.

6.° La *fuerza de las facultades intelectuales*, como

la memoria, la capacidad, el discernimiento, la vivacidad de la imaginacion &c.

7.º La *firmeza de alma.* Se atribuye esta calidad á un hombre, cuando le afectan menos los placeres y penas inmediatas que algunas grandes penas ó placeres inciertos y distantes.

8.º La *perseverancia*, la cual consiste en la constancia con que obra el hombre sin ceder á motivos de poca importancia.

9.º La *propension de las inclinaciones.* Conocidas las inclinaciones de un hombre se pueden graduar las penas ó los placeres que le causa un acaecimiento dado.

10. Las *nociones de honor.* Se llama *honor* la sensibilidad á las penas y á los placeres que se derivan de la opinion de los otros hombres, esto es, de su estimacion ó de su desprecio. Las ideas de honor varian mucho en los pueblos y en los individuos.

11. Las *nociones de religion.* No hay causa alguna que haya producido efectos tan prontos y estraordinarios sobre los hombres como la religion: pueblos humanos se han hecho sanguinarios; pueblos pusilánimes se han hecho intrépidos; naciones esclavas han recobrado su libertad, y hombres salvages han recibido el yugo de la civilizacion.

12. Los *sentimientos de simpatía.* Llamo *simpatía* la disposicion que nos hace hallar un placer en la felicidad de los otros seres sensibles, y una pena en sus desgracias. La simpatía es mayor en los padres, hijos, marido, muger, amigos y parientes, pues el hombre vive doble, digámoslo asi, en sí mismo y en las personas que ama, y aun puede suceder que se ame mas en los otros que en sí mismo, causándole mas impresion los placeres y dolores de las personas que le interesan que los suyos propios. La fuerza de las simpatías es una de las causas por las que se prefieren para el gobierno los hombres casados á los celibatarios, y los padres de familia á los que no tienen hijos, en razon de que los casados y padres de familia estan sujetos al imperio de la ley en

una esfera mas estendida, y reunen en su pensamiento lo presente á lo venidero.

13. Las *antipatías*. Son lo contrario de todos los sentimientos afectuosos de que acabamos de hablar; pero hay fuentes de simpatía naturales y constantes, en vez de que las antipatías son accidentales y pasageras. Sin embargo, la antipatía misma suele ser una causa de union entre dos personas que tienen un enemigo comun.

14. La *locura ó desarreglo de la razon*. La sensibilidad del maniático es escesiva en unos puntos, y absolutamente nula en otros.

15. Las *circunstancias pecuniarias*, las cuales se componen de la suma total de los *medios*, comparada con la suma total de las *necesidades*.

SECCION II.

Circunstancias secundarias que influyen en la sensibilidad.

Las diferencias de sensibilidad se han atribuido generalmente á la diferencia de sexo, edad, rango, educacion, ocupaciones habituales, clima, raza, gobierno y religion; pero estas circunstancias no son mas que secundarias, quiero decir que no dan razon por sí mismas de la diferencia de sensibilidad, sino que es necesario esplicarlas por las circunstancias primarias de que hemos hablado, y que se hallan representadas y reunidas en ellas, pues cada una de las secundarias contiene en sí muchas primarias: la circunstancia del sexo, *v. g.*, abraza las de fuerza, instruccion, firmeza de alma, perseverancia, ideas de honor, simpatía &c., y lo mismo sucede en las otras, como se verá por el examen que vamos á hacer de todas ellas.

1.º El *sexo*. La muger es mas sensible que el hombre, de salud mas delicada, inferior en la fuerza del cuerpo, en el grado de instruccion, en las facultades intelectuales y en la firmeza de alma, mas fuerte en el

afecto á sus hijos, mas amante del pudor, mas supersticiosa, mas compasiva, y menos vehemente en el deseo del bien de su pais; siendo el resultado general que la muger vale mas para la familia, y el hombre para los negocios de estado.

2.° La *edad.* En cada período de la vida siente el hombre de diferente modo. La infancia pide una proteccion vigilante y continua: la primera juventud debe ser preservada por el legislador de los estravios á que la arrastrarian la inesperiencia y la vivacidad de las pasiones: la decrepitud es la vuelta á las imperfecciones de la infancia.

3.° El *rango.* Como esta circunstancia depende en sus efectos de la constitucion política de los estados, apenas puede decirse otra cosa en general sino que la suma de la sensibilidad suele ser mayor en las clases superiores que en las inferiores.

4.° La *educacion.* Se pueden atribuir á la educacion *fisica*, *intelectual* y *moral* respectivamente la robustez, los conocimientos, las inclinaciones, las ideas de honor, las diversiones, los sentimientos de simpatía &c., sin olvidar que su influencia se modifica en estremo, ya por una disposicion natural, ya por un concurso de causas esteriores.

5.° Las *ocupaciones habituales.* Ellas influyen en la salud, fuerza, luces, inclinaciones, ideas de honor, simpatías, antipatías, bienes de fortuna, &c.

6.° El *clima.* En los climas cálidos nacen los hombres con una constitucion fisica menos vigorosa, y con un temple de alma menos fuerte y menos constante; son mas propensos á los placeres del amor; su imaginacion es mas viva, y su inteligencia mas pronta, pero menos perseverante.

7.° La *raza.* Esta influye en el fondo natural, en las acciones morales y religiosas, en las simpatías y antipatías. Un niño español nacido en Méjico ó en el Perú es muy diferente de un niño mejicano ó peruano.

8.° El *gobierno.* La influencia de esta causa es in-

mensa, pues por el modo de dirigir la educacion, de disponer de los empleos, de las recompensas y de los castigos, determina las cualidades fisicas y morales de un pueblo. En un estado bien constituido ó bien administrado habrá un sentimienio comun de honor y patriotismo, se desterrarán la intolerancia, la superstición y las venganzas privadas, se enflaquecerán las facciones, y los gustos nacionales se dirigirán á las ciencias, á las artes y á todos los objetos de felicidad pública.

9.° La *profesion religiosa.* Por la secta á que pertenece un individuo, se puede formar algun juicio de su sensibilidad religiosa, de sus simpatías, antipatías, ideas de honor y de virtud, y aun en ciertos casos de sus luces, inclinaciones, fuerza ó flaqueza de su espíritu. Tal vez se profesa en público una religion que interiormente se desprecia; pero aun en este caso no es nula su influencia, y un hombre que ha dejado de ser judío ó calvinista, conserva siempre cierta parcialidad por las personas de la misma denominacion, y una antipatía proporcional por las otras.

SECCION III.

Aplicacion práctica de esta teoría.

La teoría de las circunstancias que influyen en la sensibilidad es necesaria en la práctica para obrar con seguridad en materia de legislacion, y principalmente para los siguientes efect os:

1.° *Para apreciar ó valuar el mal de un delito.* Efectivamente, el mismo delito nominal no es el mismo delito real, cuando no es la misma la sensibilidad de la persona ofendida. Tal accion, por ejemplo, seria un insulto grave para una muger, y es indiferente para un hombre.

2.° *Para dar una satisfaccion competente á la persona perjudicada.* La misma satisfaccion nominal no es la misma satisfaccion real, cuando la sensibilidad es dife-

rente. Una satisfaccion pecuniaria por una afrenta podrá ser agradable ú ofensiva segun las circunstancias de la persona.

3.° *Para estimar ó apreciar la fuerza y la impresion de las penas en los delincuentes.* La misma pena nominal no es la misma pena real, cuando la sensibilidad se diferencia esencialmente; y asi el destierro no será una pena igual para un joven y para un viejo, ni la prision lo será para un rico y para un artesano que deja á su familia en la indigencia.

4.° *Para trasplantar una ley de un pais á otro.* Una ley que hace la felicidad de las familias en Europa, seria su azote en Asia.

Las mismas penas por los mismos delitos. Este proverbio, que tanto proclaman los entendimientos superficiales, encierra la desigualdad mas monstruosa bajo cierta apariencia de igualdad y de justicia. Cuando un hombre muy rico y otro de mediana fortuna son condenados á la misma multa, el primero queda tal vez riendo y triunfando, y el segundo pierde quizá los medios de su existencia: la igualdad pues de la multa no es mas que irrisoria, puesto que no produce en ambos el mismo mal. Por tanto, para que la ley sea justa, es preciso que tenga consideracion al sexo, á la edad, á la riqueza, al rango, á la educacion, y aun á las preocupaciones morales y religiosas.

Pero ¿cómo es posible, dirán algunos, hacer entrar en cuenta para la formacion de las leyes todas estas circunstancias que influyen en la sensibilidad? ¿De qué modo se han de apreciar unas disposiciones internas y ocultas, diferentes en todos los seres, como la fuerza de espíritu, el grado de luces, las inclinaciones, las simpatías, &c.? Y si se deja, por otra parte, á los jueces el derecho de variar la aplicacion de las leyes, segun esta diversidad infinita de circunstancias, ¿no será ilimitada la arbitrariedad en los juicios, convirtiendo las leyes estos funcionarios en instrumento de sus prevaricaciones bajo pretesto de seguir el espíritu del legislador?

Es cierto que la mayor parte de estas diferencias de sensibilidad son tan internas y ocultas que no pueden apreciarse, pero tienen por indicios esteriores y manifiestos las circunstancias secundarias de *sexo*, *edad*, *rango*, *raza*, *clima*, *gobierno*, *educacion*, *profesion religiosa*; las cuales ademas de ser palpables y evidentes, son tambien en corto número y forman clases generales. Asi se puede ordenar la modificacion de una pena, no á causa de la mayor ó menor firmeza de alma ó grado de luces del individuo, sino por razon del sexo ó de la edad. Fallarán quizá alguna vez las presunciones que se fundan en tales circunstancias, pues habrá un jóven de quince años mas instruido que otro de treinta, y una muger mas valerosa que un hombre; pero en general son bastante exactas para conciliar al legislador los sufragios de la opinion. Ni se deja lugar á la arbitrariedad del juez, pues no es él, sino la ley, quien modifica las penas, segun el sexo, la edad, &c.; y cuando hay que apreciar el *mas* y el *menos* en alguna circunstancia, como en la falta de juicio, en la riqueza, en el parentesco, en la fuerza, &c., dirige el legislador á los tribunales por reglas generales, dándoles cierta latitud para que puedan proporcionar su juicio á los casos particulares.

Todos los legisladores han seguido mas ó menos estos principios, aunque mas por instinto que por razon, esceptuando al bárbaro Dracon, que no conoció otra pena que la de muerte. El arte del legislador es con efecto lo mismo que el del médico; y nunca es tan necesario estudiar todo lo que influye sobre las disposiciones de un enfermo, como en las enfermedades del espíritu, cuando se trata de vencer hábitos perniciosos y formar otros nuevos; porque un error solo en esta parte puede cambiar los resultados y agravar el mal con los remedios. Los que no han tenido en consideracion las pasiones, las inclinaciones y las diferentes especies de sensibilidad de los hombres, han perdido provincias, han vertido arroyos de sangre, y han visto sublevarse los súbditos contra aquellas reformas que les procuraban su felicidad.

CAPITULO X.

ANALISIS DEL BIEN Y DEL MAL POLÍTICO.

Toda ley es un mal, porque toda ley es una infraccion de la libertad. Asi, pues, para dar una ley, es preciso asegurarse antes de que lo que se quiere evitar es realmente un mal, y que este mal es mayor que el mal de la ley; á cuyo efecto importa mucho que el legislador conozca la naturaleza de los males, los cuales pueden reducirse á las especies siguientes:

Mal de primer órden.
Mal de segundo órden.
Mal de tercer órden.
Mal primitivo.—Mal derivativo.
Mal inmediato.—Mal consecuencial.
Mal estensivo.—Mal repartible.
Mal permanente.—Mal pasagero.

Mal de primer órden es el que recae inmediatamente sobre tal ó tales individuos señalables, y se divide en *mal primitivo*, que es el que padece el primer individuo dañado, y en *mal derivativo*, que es el que recae sobre individuos señalables por su conexion de interes ó simpatía con el primer paciente.

Mal de segundo órden es el que nace del primero, y se estiende sobre toda la comunidad ó sobre un número indefinido de individuos no señalables. Se divíde en *alarma*, que es el temor ó aprension de sufrir el mismo mal de que se acaba de ver un ejemplo, y en *peligro*, que es la probabilidad de que el mal primitivo produzca algunos otros males del mismo género. La alarma y el peligro van ordinariamente juntos como efectos de una misma causa; mas la alarma existe á veces sin el peligro, como cuando se vive con sobresalto por una conspiracion imaginaria, y el peligro sin la alarma, co-

mo cuando se vive con seguridad en el seno de una conspiracion verdadera.

Apliquemos esta teoría. ¿Has sido robado y herido? La masa de tus penas corporales es el *mal primitivo*; el sentimiento de tus parientes, amigos y acreedores, el *mal derivativo*; y los dos males juntos componen el *mal de primer órden.* La noticia de este robo produce el temor de que se repitan iguales atentados, que es en lo que consiste la *alarma*; y prepara con efecto el camino á otros robos, pues el ejemplo, el buen éxito y tal vez la impunidad alientan á los mismos y á otros delincuentes, que es en lo que consiste el *peligro*: este peligro y esta alarma constituyen el *mal de segundo órden.*

El *mal de tercer órden* es aquel cuyo efecto no se limita á las facultades pasivas del hombre, sino que pasa hasta sus facultades activas, poniéndolas en estado de abatimiento, á resultas de una alarma que dura mucho tiempo. Asi, cuando se han hecho habituales las vejaciones y depredaciones, cae la industria con la esperanza, y las zarzas y cardos se apoderan de los terreños mas fértiles.

Mal consecuencial ú ocasional es el que se padece á consecuencia del primero, pero totalmente diferente de él, como si á consecuencia de la herida que has recibido pierdes un casamiento, un empleo, un negocio.

Mal estensivo es el que se propaga y aumenta en proporcion del número de personas que participan de él, como si has sido infamado con una imputacion que envuelve á una clase de individuos. *Mal repartible* es, por el contrario, el que se minora en proporcion del número de los que participan de él, como si la suma que te ha sido robada pertenecia á la sociedad ó al estado.

Mal permanente es el que una vez hecho ya no puede repararse, como una amputacion, una muerte, &c. *Mal pasagero* es el que puede cesar del todo, como una enfermedad, una pérdida que puede ser completamente compensada.

Todas estas distinciones sirven para apreciar la dife-

rencia de malignidad entre diferentes delitos, y establecer la proporcion de las penas, descomponiendo las acciones humanas, como se descomponen los metales para conocer su valor intrínseco.

El *bien* tiene las mismas divisiones que el *mal*, y goza ademas la ventaja de ser el resultado necesario de causas naturales que obran siempre, en vez de que el mal solamente es producido por accidente y por intervalos, pues ni los individuos ni los pueblos pueden trabajar por su propia felicidad sin que trabajen al mismo tiempo por la de los otros. Ni tampoco el mal produce siempre mal, como se ve en las penas jurídicas, las cuales si producen un mal de primer órden, producen un bien de segundo órden, siendo semejantes á los venenos que bien preparados y usados se convierten en remedios.

CAPITULO XI.

RAZONES PARA ERIGIR ALGUNOS ACTOS EN DELITOS.

De la analisis que hemos hecho del mal, resulta que hay actos que producen mas mal que bien; y con efecto los actos tenidos por tales con razon ó sin ella son los que los legisladores han prohibido con ciertas penas, convirtiéndolos en *delito*, que no es otra cosa que un acto prohibido.

¿Pero conviene convertir en delitos ciertas acciones, sujetándolas á ciertas penas legales? Nadie duda de esta verdad que está bien radicada en el espíritu de todos los hombres; mas este consentimiento universal no se halla fundado sino sobre preocupacionos que varian segun los tiempos, los lugares, las opiniones y las costumbres, resultando de aqui que ya se han erigido en delitos algunas acciones inocentes, ya se han tenido por graves algunos delitos leves, y por leves algunos delitos graves.

Es necesaria, pues, una regla invariable, cual es el

principio de la utilidad, para calificar las acciones humanas únicamente por sus buenos ó malos efectos, y formar el catálogo de las que deben permitirse ó prohibirse. A este fin no hay otra cosa que hacer sino abrir dos cuentas, poniendo en la una todos los placeres que produce una accion, y en la otra todas las penas: lo que se ejecutará fácilmente por medio de la distincion que hemos hecho del mal de primero, segundo y tercer órden.

¿Se trata de examinar, por ejemplo, un acto que atenta á la seguridad de un individuo? Pongo en la cuenta de la ganancia todo el placer que causa á su autor, y en la de la pérdida todo el mal del perjudicado, el de las personas que se interesan en su suerte, el de la alarma y del peligro, y por fin el desaliento universal y disolucion de la sociedad, que serian el resultado de la falta de represion de tal acto; y veo que es enorme la desproporcion que hay entre los bienes y los males que produce.

Aun la satisfaccion de los deseos mas ardientes, cuales son la venganza, el amor y la hambre, sin embargo de que va acompañada de los mayores placeres, es con todo mas fecunda en mal que en bien, cuando no se logra sino á costa de la seguridad.

Si llevado del odio que he concebido contra tí, ó del deseo de vengarme de alguna injuria, te insulto y te hiero, disfruto del placer mas vivo con el espectáculo de tu dolor; pero prescindiendo de la impureza de este placer, que luego queda destruido por el remordimiento y los temores de toda especie, ¿cómo podrá compararse su intension con la de la pena que tú padeces? ¿y qué será si hay miembros cortados, facciones desfiguradas, facultades destruidas? Añadamos los males de segundo órden, el peligro y la alarma, sin olvidar la pena de simpatía que padecen los corazones generosos á la vista de estos delitos; y se verá que el placer es nulo puesto en parangon con los males que ha causado.

¿Qué diremos del estupro violento? La gravedad de

la alarma hace inútil toda discusion sobre el mal primitivo, puesto que cuando ha sido insuficiente el poder de las leyes para reprimir los desórdenes de esta clase, el terror general ha producido venganzas, odios interminables y sangrientas revoluciones en que se interesaban naciones enteras.

En cuanto á la satisfaccion del hambre, si suponemos que un indigente estrechado por esta necesidad, roba en una casa opulenta un pan que acaso le salva la vida, encontraremos que el bien que se hace á sí mismo es incomparablemente mayor que la pérdida que causa al rico. Debe sin embargo erigirse en delito esta accion, no por el mal de primero, sino por el de segundo órden.

La evasion ó salvacion de un delincuente parece á primera vista que produce mas bien que mal, y asi es con efecto si consideramos solo el mal de primer órden; pero si tomamos en cuenta el de segundo, lo hallaremos sin duda mayor que el bien por ser el mismo que el que resulta de la impotencia de las leyes.

En el examen de la defensa de sí mismo, se ha de considerar si el mal que se hace al agresor se ciñe á lo necesario para rechazar el ataque, si es igual, mayor ó menor que el que se evita, y si hubiera sido mejor sufrir temporalmente el mal evitado en caso de ser susceptible de indemnizacion; debiendo tenerse presente, que cualquiera que sea el mal de primer órden que hace el que se defiende, no produce alarma ni peligro alguno (1).

(1) Todo este capítulo no es mas que la aplicacion del principio de la utilidad que deben seguir tanto los legisladores en sus leyes como los individuos en su conducta privada. Cuando examinamos las acciones humanas para aprobarlas ó reprobarlas, permitirlas ó prohibirlas, debemos poner en la balanza no solo los bienes y los males de primer orden que producen, sino tambien los de segundo y tercero, teniendo á la vista la analisis que hace Bentham en el capítulo precedente; y hallaremos muchas veces que una accion ó delito

CAPITULO XII.

DE LOS LÍMITES QUE SEPARAN LA MORAL Y LA LEGISLACION.

Tanto la legislacion como la moral son el arte de dirigir las acciones de los hombres de modo que produzcan la mayor suma posible de felicidad; pero aunque estas dos ciencias tengan un mismo objeto, se diferencian mucho en su estension, pues la moral abraza todas las acciones públicas y privadas; y la legislacion tiene que dejar de intervenir en muchas, porque el mal de la pena seria mayor que el de la culpa, y porque no pudiendo definirse exactamente ciertos vicios, por ejemplo, la dureza, la ingratitud y la perfidia, podria castigarse al inocente en lugar del culpado. La legislacion, pues, tiene el mismo centro, pero no la misma circunferencia que la moral, como echaremos de ver mas fácilmente recorriendo la clasificacion de los deberes morales.

La moral arregla las acciones del hombre, tanto las que le son útiles á él solo, y que se llaman *deberes para consigo mismo*, como las que pueden afectar los intereses de los demas individuos, y que se llaman *deberes para con los otros.* El cumplimiento de los *deberes para consigo mismo* tiene el nombre de *prudencia*; y el de los *deberes para con los otros*, ya el de *probidad*, si nos limitamos á no hacerles mal, ya el de *beneficencia*, si trabajamos por hacerles bien.

En estos tres puntos necesita la moral del auxilio de

que ninguno ó casi ningun mal de primer orden ha producido, debe no obstante ser castigado con pena grave, á causa del mal de segundo y tercer orden. Pero es preciso que los bienes y los males sean ciertos y reales, y no imaginarios ó inciertos, como los que muchas veces se han figurado los legisladores y los ascéticos para atormentar á los hombres.

las leyes, pero no en el mismo grado ni de la misma manera.

1.º En todas las acciones en que el hombre á nadie puede dañar sino á sí mismo, no es necesaria la intervencion de la ley, porque él es el mejor juez de sus intereses, y si alguna vez obra contra ellos, no será por voluntad, sino por error, de que es presumible saldrá luego que lo conozca.

Pero los escesos del juego, los de la intemperancia, los del amor y otros, ¿no prueban demasiado que no siempre tienen los hombres bastante prudencia para abstenerse de lo que les perjudica?--Puede responderse lo primero, que en la mayor parte de estos casos seria ineficaz la pena, porque podria eludirse fácilmente; y lo segundo, que el mal producido por la ley penal seria mucho mayor que el de la culpa.

Si se quiere estirpar con leyes directas, por ejemplo, la embriaguez y la fornicacion, será preciso hacer una multitud de reglamentos, establecer penas escesivamente rigurosas para contrabalancear con el terror la esperanza de la impunidad, y mantener un ejército de espías por la dificultad de adquirir pruebas, introduciendo asi entre las familias la desconfianza, las sospechas, la alarma, las delaciones y la discordia. Lo mas que se puede hacer, pues, en delitos de esta especie, es someterlos á una pena ligera en caso de notoriedad escandalosa, para llamar contra ellos la sancion popular.

Los legisladores, sin embargo, han gobernado demasiado en esta parte, tratando á los hombres como niños ó esclavos. De aqui tantas restricciones sobre el matrimonio, tantas penas contra el celibato, tantos reglamentos suntuarios, tantas leyes penales para mantener la uniformidad de las opiniones religiosas.

2.º En las acciones en que el hombre puede dañar á los otros, es indispensable la intervencion de la ley; pues aunque independientemente de esta y de la religion tenemos siempre motivos para consultar en nuestras acciones la felicidad de los demas, cuales son el senti-

miento de la benevolencia, el placer de los afectos privados, la esperanza de la correspondencia, el deseo de la buena reputacion y el temor de la censura; no obstante, como los mas de los hombres no tienen bastantes luces, ni bastante fuerza de alma, ni bastante sensibilidad moral para que su probidad no necesite del auxilio de las leyes, debe suplirse la debilidad de estos motivos naturales añadiéndoles otros motivos artificiales mas sensibles y mas constantes: ademas de que hay muchos casos en que la moral supone la ley, es decir, que hay acciones que no son malas ó buenas sino porque estan permitidas ó prohibidas por las leyes.

3.º En cuanto á los actos de beneficencia, puede estenderse la ley bastante lejos sobre objetos generales, como el cuidado de los pobres, &c.; pero en el pormenor debe dejar libre y espedita á la moral privada, pues hay males tan imprevistos ó tan secretos, que la ley no podria alcanzarlos, y por otra parte los actos mandados dejarian de ser beneficios y perderian su atractivo y su esencia.

Sin embargo, los legisladores se han quedado muy atras en este punto, pues debieran haber erigido en delito la denegacion ú omision de un servicio de humanidad cuando es fácil de hacer, y de no hacerlo resulta alguna desgracia. El que abandona, por ejemplo, á una persona herida en un camino solitario sin buscarle socorro; el que no da la mano á un hombre caido en un foso de que no puede salir sin ayuda, &c., ¿no merece ser espuesto á un cierto grado de vergüenza, ó responder con sus bienes del mal que pudo prevenir? Tambien se deberian erigir en delito los tormentos inútiles que se hacen sufrir á los animales, á fin de evitar la depravacion brutal de algunos hombres, que despues de haberse divertido asi con ellos, miran con gusto los males de sus semejantes.

CAPITULO XIII.

EJEMPLOS DE MODOS FALSOS DE RAZONAR EN MATERIA DE LEGISLACION.

Hemos dado una idea clara del *principio de la utilidad*, segun el cual dar una *buena razon* de una ley es alegar los bienes y los males que debe producir, teniendo presente que bienes y males no son otra cosa que placeres y penas; y dar una *falsa razon* es alegar en favor ó en contra de una ley otra cosa cualquiera que sus efectos buenos ó malos, porque en verdad la ley que produce buenos efectos es buena, la que los produce malos es mala. Son, pues, razones falsas en pro ó en contra de las leyes; y por tanto dignas de desprecio, entre otras, las siguientes:

1.º *La antigüedad de la ley.*

La antigüedad de una ley puede establecer una prevencion, pero no una razon en favor de ella.

2.º *La autoridad religiosa.*

La autoridad religiosa por sí sola no es buena razon, pues con testos de los libros sagrados se pueden probar á veces proposiciones evidentemente contradictorias. Sydney halló en el *Viejo Testamento* los fundamentos de la democracia, y Bossuet los del poder absoluto!!!

3.º *La nota de innovacion.*

Desechar toda innovacion es oponerse neciamente á todo progreso y mejora; y como todo lo que existe ha empezado, los que hoy aprueban una ley como antigua, la hubieran rechazado en otro tiempo como nueva, y por consiguiente con semejante principio todavía nos hallaríamos hoy sin leyes.

4.º *La definicion arbitraria.*

Una definicion arbitraria no se puede usar de un modo fijo, y por consiguiente no se puede fundar sobre ella ningun raciocinio sólido. Montesquieu dijo primeramente que *la ley era una relacion*, y despues que *era la razon humana en cuanto gobierna á todos los pueblos de la tierra.* La primera definicion, que es mas oscura que la cosa definida, ha producido muchos embrollos; y en cuanto á la segunda, me parece que la razon, lejos de ser la ley, está frecuentemente en oposicion con ella. *La ley*, dice Rousseau, *es la espresion de la voluntad general*: luego no hay ley, diré yo, donde quiera que el pueblo reunido en cuerpo no ha manifestado su opinion, como en la república de S. Marino.

5.º *La metáfora.*

Entiendo aqui ya la metáfora propiamente dicha, ya cualquiera alegoría, que usándose primero para aclarar ó adornar el discurso, llega á ser poco á poco la base de un razonamiento. Blackstone representa la ley como una *fortaleza*, en que no se puede hacer mudanza alguna sin debilitarla. Los ingleses miran la casa de un hombre como *su castillo*, cuya metáfora embaraza á veces la marcha de la justicia. El templo se llama la *casa de Dios*, y por eso se hizo de él un asilo para los delincuentes. La *balanza de comercio* ha hecho creer que las naciones subian y bajaban en su comercio recíproco, de suerte que se han inquietado los gobiernos por todo lo que se miraba como un defecto de equilibrio. La palabra *madre-patria* ha producido muchos falsos razonamientos en las cuestiones sobre las colonias y las metrópolis, suponiendo á las primeras ciertas obligaciones y delitos que no se fundaban sino en la falsa idea de su dependencia filial.

6.º *La ficcion.*

Entiendo por ficcion un hecho notoriamente falso sobre el cual se raciocina como si fuera verdadero. El célebre Cocceji, redactor del *Código Federico*, funda la facultad de testar en que *el heredero y el difunto son una misma persona.* Los juristas ingleses, para justificar en ciertos casos la confiscacion de bienes, han fingido la *corrupcion de sangre* que detiene el curso de la sucesion legal en los hijos inocentes de un hombre condenado á muerte por delito de alta traicion. Blackstone atribuye al rey *la omni-presencia*, *la inmortalidad y la perfeccion*, y de los jueces dice que son unos *espejos en que se refleja la imágen del rey*, sacando de estas paradojas algunos fútiles y ridículos argumentos.

Pero las ficciones mas atrevidas y que han hecho un gran papel en la política, son las de los *contratos.* Hobbes hace estribar la sociedad política en un supuesto *contrato* entre el pueblo y el soberano, por el cual renuncia el primero su libertad obligándose á obedecer á la voluntad y caprichos del segundo sin resistencia; de modo que todas las voluntades de los súbditos se suponen reunidas, ó por mejor decir, aniquiladas en la del príncipe. Locke ha imaginado otro *contrato*, por el que se obliga el príncipe á gobernar segun las leyes para la felicidad general, y el pueblo á obedecer mientras observe aquel las condiciones con que recibió la corona. Rousseau, desechando este contrato bilateral entre el príncipe y el pueblo, ha inventado un *contrato social* por el cual todos se obligan á todos.

Estos tres contratos, tan opuestos entre sí, son igualmente ficticios. El de Hobbes es una mentira manifiesta, porque el despotismo en todas partes ha sido el resultado de la violencia y de las falsas ideas religiosas. En cuanto al de Rousseau, ¿dónde se ha formado esta convencion general? ¿cuáles son sus cláusulas? ¿en qué lengua está escrita? ¿por qué ha sido siempre ignorada? ¿la

han celebrado acaso los hombres al renunciar á la vida salvage? El de Locke es mas especioso, porque hay en efecto algunas monarquías en que el príncipe al subir al trono acepta ciertas condiciones propuestas por la nacion; pero no por eso deja de ser tambien una ficcion, pues como la esencia de un contrato consiste en el consentimiento libre de las partes, seria necesario el de la infinidad de individuos que ni son llamados á darlo, ni aun cuando lo fueran podrian negarlo sin esponer sus bienes y su vida.

La felicidad del género humano no debe hacerse depender de ficciones: el verdadero vínculo político está en el inmenso interes que tienen los hombres en mantener un gobierno, porque sin gobierno no hay familia, seguridad, propiedad ni industria; y solo comparando el gobierno con su objeto, es como se puede razonar sólidamente sobre sus derechos y sus obligaciones.

7.º *La razon fantástica.*

La razon quiere, *la razon eterna prescribe*, &c., se suele decir con frecuencia; pero ¿qué es esta razon? Si no es la idea de un bien ó de un mal, no es mas que el capricho del que habla. *El derecho de un padre sobre sus hijos*, dice Cocceji, *está fundado en la razon*; *lo primero porque los hijos son procreados en la casa de que el padre es señor*; *lo segundo porque nacen en una familia de que el padre es gefe*; *lo tercero porque son formados de la sangre del padre.* ¡Bellas razones por cierto! la primera y la segunda son accidentales, y segun ellas los hijos de un criado, de un soldado, de un viajante estarian sujetos no á sus padres, sino á los dueños de las casas en que han nacido; y la tercera probaria que la autoridad de la madre es superior á la del padre. En semejantes desatinos caen los hombres que no buscan la razon de las cosas en el interes de las partes.

8.º *La antipatía y simpatía.*

Este principio de la antipatía y simpatía ha reinado como un tirano en la vasta provincia de las leyes penales, haciendo mirar con prevencion ciertos actos como merecedores de una pena, y otros como dignos de recompensa.

Pero si las *antipatías* y *simpatías* del legislador no son una buena razon en favor ó en contra de una ley, pueden serlo muy poderosa las de los pueblos. Asi es que no se debe chocar abiertamente con ciertas religiones, ciertas leyes ó ciertas costumbres á que está muy adicto el pueblo, por mas estravagantes ó perniciosas que sean, pues de ello resultaria primeramente una antipatía terrible contra la ley que ataca á la prevencion general, contra el cuerpo de leyes de que aquella es parte, y contra el gobierno que las hace ejecutar; luego se observaria gradualmente cierta disposicion á no contribuir á su ejecucion, á oponerse á ella clandestinamente, á contradecirla por la fuerza, y á quitar las riendas del gobierno á los que se obstinan en luchar contra la voluntad popular; y por fin alzaria su cabeza la rebelion y la guerra civil.

Las únicas armas con que se pueden vencer las preocupaciones y caprichos, son el ejemplo y la instruccion, cuidando el legislador de no mostrarse muy directamente, y escogiendo antes bien los medios indirectos.

Mas sucede muchas veces que las preocupaciones vulgares suelen ser puros pretestos para abandonar los mejores proyectos de leyes, y cubrir la pusilanimidad y pereza de los hombres de estado. Quizá no son aquellas tan fuertes como se suponen; y ademas ¿ha de quedar condenada la muchedumbre á permanecer eternamente en el error? ¿No se disiparán con la luz del medio dia las ilusiones producidas por las tinieblas? ¿Cómo es posible que el pueblo haya podido abrir los ojos á la sana

razon, cuando los tenian cerrados los legisladores y sabios de la tierra?

9.º *La peticion de principio.*

La peticion ó usurpacion de principio consiste en tomar como principio probado ó evidente la proposicion que se discute. Este falso modo de raciocinar se reproduce como un Proteo bajo diferentes formas, cubriéndose con el velo de voces *sentimentales* ó *apasionadas*, es decir, de voces que á mas de su significacion principal presentan una idea accesoria de aprobacion ó reprobacion, en vez de que las *neutras* espresan sencillamente la cosa de que se trata sin prevenir en contra ó en favor de ella.

Asi es que si digo, por ejemplo, que tal objeto de *lujo* es bueno, sorprende mi proposicion á los que dan á la palabra *lujo* una idea de desaprobacion, y por ello haria mejor en servirme de una voz *neutra*, diciendo, por ejemplo, *tal modo de gastar sus rentas es bueno*, &c. Cuando proclamó Helvecio al *interes* como único móvil de todas nuestras acciones, todo el mundo se sublevó contra él sin querer oirle, porque la palabra *interes* tiene un sentido odioso que parece escluir todo motivo de puro afecto y de benevolencia.

Decir que una ley es conforme al principio de la monarquía ó de la democracia, no es dar una razon en favor de ella; pues si estas voces estan ligadas para unos con ideas de aprobacion, para otros lo estan con ideas contrarias.

Como la palabra *independencia* lleva consigo ideas accesorias de dignidad, y la palabra *dependencia* de inferioridad, los panegiristas de la constitucion inglesa buscan y admiran la *independencia* de los tres poderes que componen la legislatura, y los detractores insisten sobre la *dependencia* de la una ó de la otra rama de estos poderes. Pero ¿qué razon es la de este elogio y de esta censura? Los efectos son los que deben tomarse en

consideracion, y no las palabras, que son engañosas á veces por las ideas accesorias de que van acompañadas. Si atendemos al hecho, el rey depende de las cámaras, pues sin ellas no tiene ejército ni dinero, y las cámaras del rey por la influencia directa que este tiene en las elecciones, por los nombramientos, promociones, &c.; pero precisamente la dependencia recíproca de los tres poderes es la que produce su concordia, y la que evita los continuos choques que habria entre ellos si fueran independientes de un modo absoluto.

¿Cuál seria el término á que iríamos á parar, si quisiéramos componer una teoría política sobre la *representacion nacional*, siguiendo las consecuencias naturales á que conduce esta idea abstracta? Desde luego tendríamos que establecer un derecho de *voto* ó *sufragio universal*, cuando, si atendemos únicamente al principio de utilidad, al tratar de nombrar una asamblea legislativa solo deberemos conceder el derecho de eleccion á aquellos de quienes puede creerse que poseen la confianza de la nacion, escluyendo á las personas en que no puede presumirse la integridad política y el grado necesario de conocimientos, cuales son los que, por la necesidad, estan espuestos á la tentacion de venderse, los que no tienen domicilio fijo, los que han sido infamados por la justicia por ciertos delitos, las mugeres, los menores de cierta edad, y los que por su indigencia estan privados de los primeros elementos de la educacion, &c.

El último ejemplo que voy á presentar, es el de los *contratos políticos* que he condenado como ficciones, y ahora condeno tambien como peticion de principio. En realidad las cláusulas de los contratos de Locke y de Rousseau no pueden probarse sino por la utilidad general que se supone resultar de ellos; pues si sus efectos fueran perniciosos, no habria razon suficiente para sostenerlos.

10. *La ley imaginaria.*

Nada mas comun que aprobar ó condenar una ac-

cion ó una ley como conforme ó contraria á las *leyes de la naturaleza*; pero ¿cuáles son estas leyes? Los autores apelan á ellas, como si hubiera un código de leyes naturales, las citan, las oponen á las de los legisladores, y no se aperciben de que semejantes leyes no son mas que leyes de su invencion; pues se contradicen sobre este supuesto código, afirman sin probar, cuantos escritores hay tantos son los sistemas, y las disputas entre ellos se hacen interminables; en vez de que si existiera una ley de la naturaleza que dirigiera á todos los hombres á su bien comun, todos se conformarian con ella, y el hacer leyes positivas seria lo mismo que encender una vela para aumentar la luz del sol.

Lo que hay natural en el hombre son inclinaciones y sentimientos de pena ó de placer; pero estas inclinaciones estan tan distantes de poder ser miradas como leyes, que antes bien deben hacerse las leyes para reprimirlas ó arreglarlas.

La *obligacion de los padres á mantener á sus hijos*, segun dicen Blackstone y Montesquieu, *es impuesta por la ley natural, y ha dado motivo al establecimiento del matrimonio.* Pero ¿qué es esta ley de la naturaleza que tiene necesidad de una ley secundaria de otro legislador? Si esta obligacion natural existiera, lejos de servir de fundamento al matrimonio, probaria su inutilidad, al menos para el objeto de mantener á los hijos. Lo que hay de efectivo es que el matrimonio está destinado en uno de sus fines á convertir en obligacion la inclinacion de los padres, que no siempre seria bastante fuerte para hacerles soportar el trabajo y las molestias de la educacion.

Y no se crea que el abuso de llamar *leyes ó derechos naturales* á las inclinaciones y facultades naturales del hombre, es un error inocente, pues antes por el contrario es de los mas trascendentales. Blackstone, que entre todos los escritores es el que ha mostrado un respeto mas profundo á la autoridad de los gobiernos, hablando de las supuestas leyes de la naturaleza y de las de la revelacion: "*No*

»*se debe permitir*, dice, *que las leyes humanas se opongan á ellas, y si una ley humana nos ordena una cosa »prohibida por las leyes naturales ó divinas, estamos »obligados á violarla*, &c." ¿No es esto poner las armas en manos de todos los fanáticos contra todos los gobiernos? En la inmensa variedad de ideas sobre la ley natural y la ley divina, ¿no hallará cada uno alguna razon para resistir á todas las leyes humanas? ¡Qué guerra tan sangrienta entre todos los intérpretes del código de la naturaleza y todas las sectas religiosas!

Pero el buscar la felicidad, se dirá, es *un derecho natural.* El buscar la felicidad es ciertamente una inclinacion natural; pero ¿puede decirse que sea un *derecho*? Esto depende del modo de buscarla: el asesino la busca en un asesinato; ¿tiene acaso el derecho de hacerlo?

Yo imagino un tratado de paz y conciliacion con los partidarios del derecho natural. Si la naturaleza ha dictado tal ó tal ley, habrá tenido sin duda algunas razones para hacerla. ¿No seria, pues, mas seguro, mas persuasivo y mas corto darnos directamente estas razones, que presentarnos la voluntad de este legislador desconocido, como siendo por sí sola una autoridad bastante?

Por cuanto se ha dicho, se puede conocer lo que es razon y lo que no lo es segun el principio de la utilidad; en inteligencia de que todos estos falsos modos de raciocinar pueden siempre reducirse al uno ó al otro de los dos falsos principios. Toda buena razon consiste pues en el cálculo de los placeres y de las penas. *Entre dos modos de obrar opuestos, entre dos proyectos de ley, ¿quereis saber á cual de ellos debeis dar la preferencia? Calculad los efectos buenos ó malos, y decidios á favor del que promete la suma mayor de felicidad.*

PRINCIPIOS

DEL

CODIGO CIVIL.

INTRODUCCION.

El estudio del derecho civil ha tenido siempre muy poco atractivo para las personas que no se han dedicado por oficio á la escuela ó al foro, no porque esta ciencia carezca de interes para los hombres, pues no hay otra que lo tenga mayor, como que en ella se trata de su seguridad, de su propiedad, de sus transacciones recíprocas y diarias, de su estado ó condicion doméstica en las relaciones de padre, de hijo y de esposo, en una palabra, de sus derechos y obligaciones; sino por el modo obscuro, árido, desagradable y poco filosófico con que ha sido tratada. ¡Qué principios en efecto tan contradictorios! ¡qué argumentos tan pueriles! ¡qué consecuencias tan absurdas! ¡qué suposiciones tan arbitrarias! ¡qué ficciones tan ridículas en los comentadores y en los cuerpos mismos de las leyes! Aquí se admiten *contratos* que jamas han existido, y *cuasi contratos* que ni aun tienen la apariencia de contratos: allí se reconoce una *muerte civil*, y se niega la *muerte natural*; un hombre muerto no es muerto, y otro vivo no es vivo: acá uno que está ausente debe ser considerado como presente, y otro que está presente ha de ser reputado como ausente: acullá una provincia no está donde está, ni un pais pertenece á quien pertenece: unas veces los hombres no son hombres sino *cosas*, y como *cosas* quedan privados de derechos; otras veces las cosas no son precisamente cosas, sino

entes que tienen derechos y obligaciones: ya se proclaman derechos imprescriptibles contra los cuales siempre se ha prescrito; ya derechos inalienables que siempre han sido enagenados: en fin lo que no existe se tiene por mas fuerte que lo que existe, y se ha dado el mismo efecto á la mentira que á la realidad.

Bentham ha desterrado todas estas quimeras, sustituyéndoles el lenguage de la verdad, y ha disipado las tinieblas en que estaba envuelta la legislacion, convirtiéndola en una ciencia sencilla, natural y aun familiar para los que no han sido imbuidos en falsos sistemas. El ha visto *que el derecho natural*, *el pacto originario*, *el sentido moral*, *la nocion natural de lo justo é injusto* de que se echaba mano para esplicarlo todo, no era en realidad otra cosa que las ideas innatas cuya falsedad habia demostrado Locke tan completamente; y partiendo de este punto, ha pasado y aplicado á la ciencia de las leyes el método de Bacon y de Newton, ha desechado todo lo que no era la espresion de una sensacion de pena ó de placer, y ha estendido á todas las ramas de la legislacion el gran principio de la utilidad, que ya Horacio y otros filósofos habian conocido antes, haciendo de él un principio universal y único, es decir la única razon que debe mover al legislador á establecer cualquiera ley, y crear obligaciones, derechos y delitos.

Utilitas sola est justi prope mater et æquí.

PRINCIPIOS

DEL

CÓDIGO CIVIL.

PRIMERA PARTE.

OBJETOS DE LA LEY CIVIL.

CAPITULO I.

DE LOS DERECHOS Y DE LAS OBLIGACIONES.

Todos los objetos que distribuye el legislador entre los miembros de la sociedad, se reducen á *derechos* y *obligaciones*. Los derechos son en sí mismos ventajas y beneficios para el que goza de ellos; las obligaciones, al contrario, son cargas para el que debe cumplirlas.

Los derechos y las obligaciones, aunque opuestos en su naturaleza, son simultáneos é inseparables en su existencia; pues la ley no puede conferir un derecho á unos sin imponer una obligacion á otros. ¿Cómo se me confiere, *v. gr.*, un derecho de propiedad sobre una tierra? Imponiendo á todos los demas la obligacion de no tocar sus productos.

Cuando la ley confiere un derecho, erige en delito las diversas acciones que se opondrian á su goce, y por consiguiente disminuye la libertad, entendiéndola en su significado natural y verdadero, y no como la definen

los que dicen arbitrariamente que *consiste en poder hacer todo lo que no perjudica á otro* (1).

Mas es imposible crear derechos sin crear obligaciones, ni crear derechos y obligaciones sin crear delitos, ni crear delitos sin mandar ó prohibir, ni mandar ó prohibir sin limitar la libertad de los individuos, ni limitar la libertad sin causar un sentimiento de pena mayor ó menor. Toda ley pues es un mal, y no debe por tanto imponerse sino en consideracion de un bien superior; para cuyo cálculo es necesario tener presente que el único objeto del gobierno es la felicidad del pueblo, que no consiste en otra cosa sino en la diminucion de los sufrimientos, y aumento de los goces. El cuidado de los goces debe dejarse casi enteramente al individuo, siendo la principal funcion del gobierno proteger al hombre contra las penas; cuyo fin puede desempeñar confiriéndole los derechos de seguridad personal, los de proteccion para el honor, los de propiedad, y los de algunos socorros en caso de necesidad. A estos derechos corresponden los delitos de todas clases; pero el sacrificio que para adquirir tan preciosos bienes hace el ciudadano de una parte de su libertad, es mucho mas pequeño que la adquisicion.

CAPITULO II.

DIVERSOS ORJETOS DE LA LEY.

Los elementos de que se compone la felicidad son la *subsistencia*, la *abundancia*, la *igualdad* y la *seguridad*, y por consiguiente estos son los objetos que debe proponerse el legislador en la distribucion de derechos y obligaciones.

(1) La libertad es *la facultad que tiene el hombre de obrar ó no obrar en todo como crea convenirle*, y por ello le es contraria toda ley, que solo puede justificarse en cuanto asegura á los ciudadanos la porcion de libertad que les

Esta division no es exacta, pues que estos objetos se confunden á veces unos con otros, pero es la mas completa, y las leyes tienen que considerar distinta y separadamente cada uno de ellos.

He puesto la igualdad entre los objetos de la ley, porque en un sistema destinado á dar á todos los hombres la mayor suma posible de felicidad, no hay razon para que la ley trate de dar á un individuo mas que á otro. La igualdad se toma ordinariamente en un sentido relativo á la distribucion de propiedades, aunque puede considerarse tambien con respecto á los derechos políticos y civiles.

Algunos echarán menos la *libertad*; pero no debe considerarse sino como una rama de la seguridad.

CAPITULO III.

CONEXION ENTRE ESTOS OBJETOS.

Estos cuatro objetos de la ley estan muchas veces reunidos, y entonces lo que se hace por uno se hace tambien por los otros; pero hay circunstancias en que siendo imposible conciliarlos, no se puede prescindir de sacrificar alguno de ellos; para cuyo caso se debe conocer la importancia de cada uno.

El objeto pues en que el legislador debe poner su principal atencion, es la *seguridad*, porque aunque nada disponga en sus leyes sobre la subsistencia, es bien cierto que el hombre no se descuidará en buscarla, pero la seguridad no puede hallarse si la ley no la procura. La seguridad tiene tantas ramas cuantas acciones hay con-

queda. Si la libertad fuese, como algunos quieren, *el poder de hacer todo lo que no daña á otro*, ni el juez podria castigar al ladron, ni yo podria hacer aun lo que la ley me permite ó me ordena sin examinar antes sus consecuencias, ni disfrutar, por ejemplo, el derecho de entrar en mi campo por el de mi vecino, á quien causo un perjuicio al atravesarlo.

trarias á ella, y una de estas ramas tiene que ceder á veces á otra: la libertad, por ejemplo, que es una de ellas, deberá sacrificarse á cada momento, respecto de que no puede hacerse ley alguna sino á su costa.

Despues de la subsistencia y la seguridad vienen la abundancia y la igualdad, que son de un órden inferior. La *igualdad* solamente debe favorecerse cuando no perjudique á la seguridad, pues sin esta no duraria aquella ni un solo dia, y dejaria de haber propiedad. La decantada *igualdad de los derechos* es una nocion tan falsa como peligrosa, ya porque haria imposible toda legislacion que no puede dar derechos á unos sino imponiendo obligaciones á otros, ya porque destruiria la subordinacion sin la que no puede existir la sociedad. Bien sé que los defensores de esta igualdad no la establecen absoluta; pero si quieren que la multitud los entienda, deben usar de voces que no sean equívocas (1).

CAPITULO IV.

DE LAS LEYES CON RELACION Á LA SUBSISTENCIA.

La *necesidad* armada de todas las penas y de la muerte misma obliga al hombre á buscar su subsistencia; y el *goce*, compañero inseparable de la necesidad satisfecha, forma un fondo inagotable de recompensas. Son inútiles pues las leyes directas que se diesen á este fin, y serian tambien ineficaces porque seria fácil elu-

(1) Los que dicen que todos los hombres son iguales en derechos, no pretenden escluir aquellas desigualdades sin las que no habria subordinacion, gerarquía ni sociedad, sino que solo quieren dar á entender que todos deben ser gobernados por las mismas leyes, juzgados por los mismos tribunales, y sufrir las mismas cargas; que todos pueden aspirar á todos los empleos, elegir el modo de vivir que mas les convenga; y en una palabra que no debe haber clases ni personas privilegiadas. Si el soldado no es igual al general, debe tener derecho para poder aspirar á esta plaza.

dirlas y raras veces se podrian aplicar. Pero la ley provee indirectamente á la subsistencia, protegiendo á los hombres mientras trabajan, y asegurándoles el fruto de su industria despues que han trabajado (1).

CAPITULO V.

DE LAS LEYES CON RELACION Á LA ABUNDANCIA.

Si las leyes directas son inútiles para estimular á los hombres á buscar la subsistencia, lo son tambien del mismo modo para obligarles á procurarse la abundancia, bastando al efecto los motivos naturales. Las necesidades y los goces, que son los agentes universales de la sociedad, producen sin cesar, bajo el régimen de la seguridad, nuevos esfuerzos hácia nuevas adquisiciones, y como los deseos se aumentan en proporcion de los medios, la opulencia misma es un nuevo principio de accion, pues ensanchando la esfera de los placeres y de las necesidades, da mas fuerza al motivo que anima al hombre al trabajo; y de este modo llega al mas alto grado posible la riqueza de los individuos y de la nacion, que no es sino la suma de todas las riquezas individuales, sin intervencion alguna del legislador (2).

Cuanto mayor es la abundancia, tanto mas segura es la subsistencia; de suerte que cuanto mas sobrante tenga

(1) Solo á dicha seguridad y á la remocion de estorbos debe dirigirse la legislacion en materia de subsistencias. Los medios directos, los pósitos, los graneros de precaucion, los suministros hechos por el gobierno, aumentan el mal en vez de remediarlo. El libre comercio de los artículos necesarios basta para prevenir la escasez; y lo mas que se puede hacer en circunstancias muy raras, es promover su importacion con algunas recompensas. Tambien es propio del gobierno cuidar de que no falte trabajo á los que desean trabajar, y asi les procura la subsistencia indirectamente.

(2) *Dejar hacer*, es el gran principio en economía política.

un individuo ó una sociedad, tanto menos espuestos estarán á carecer muchas veces de lo necesario. Por eso los paises en que reina el lujo, estan á cubierto de la hambre; pudiendo decirse que las manufacturas de lujo, *v. gr.*, las fábricas de cerveza ó de almidon, son establecimientos de seguros contra la escasez, al mismo tiempo que los pueblos donde solo hay lo preciso, tienen que perecer de resultas de una intemperie, de una guerra ó de cualquier otro accidente desastroso.

CAPITULO VI.

PROPOSICIONES DE PATOLOGIA, EN LAS CUALES SE FUNDA EL BIEN DE LA IGUALDAD.

Patologia es aquella parte de la medicina que enseña á conocer y distinguir las enfermedades, y por analogía puede llamarse patologia mental el estudio y conocimiento de las sensaciones del hombre, de sus afectos y pasiones con los efectos que producen sobre la felicidad. Si la medicina tiene por base algunos axiomas de patologia física, la legislacion, que es la parte práctica de la medicina del alma, debe tener por base algunos axiomas de patologia mental.

Para juzgar del efecto de una porcion de riqueza sobre la felicidad, conviene considerarla en tres estados diferentes:

1.º Cuando siempre ha estado en las manos de los interesados.

2.º Cuando acaba de entrar en ellas.

3.º Cuando acaba de salir de ellas.

Proposiciones relativas al primer caso.

PRIMERA. *Cada porcion de riqueza tiene una porcion correspondiente de felicidad.*

SEGUNDA. *De dos individuos de bienes desiguales, el que tiene mas riquezas tiene mas felicidad.*

TERCERA. *El escedente en felicidad del mas rico, podrá no ser tan grande como su escedente en riqueza.*

CUARTA. *Cuanto mas grande es la desproporcion en-*

tre las dos masas de riqueza, tanto menos probable es que exista una desproporcion igualmente grande entre las las dos masas correspondientes de felicidad.

QUINTA. *Cuanto mas se acerque á la igualdad la proporcion actual, tanto mayor será la masa total de felicidad* (1).

Proposiciones relativas al segundo caso, que es cuando la riqueza va á entrar por la primera vez en las manos de un nuevo poseedor.

PRIMERA. *Una porcion de riqueza, á fuerza de dividirse, puede quedar reducida al punto de no producir felicidad alguna á los particionarios*; como si una sucesion de corto valor se dividiese tanto que no tocase mas que un maravedí á cada heredero.

(1) Todas estas proposiciones se comprenden fácilmente, si por *riqueza* se entiende la *acumulacion ó abundancia de medios para satisfacer las necesidades de toda especie*, y por *felicidad* la *serie ó continuacion de placeres*, es decir, de sensaciones agradables que el hombre desea y busca naturalmente. Nótese tambien que siempre que se habla de la influencia de una porcion de riqueza sobre la felicidad, se prescinde de la sensibilidad particular de los individuos, y de la diversidad de circunstancias en que pueden hallarse, tratándose solo de establecer proposiciones generales que puedan servir de base al legislador en la distribucion de las riquezas. Esto supuesto, la primera proposicion es clara, pues con cada porcion de riqueza puede el hombre procurarse una porcion de placeres. La segunda es una consecuencia inmediata de la primera. La tercera se funda en que siendo limitada en el hombre la capacidad de gozar, una vez que esta se llene, no serán ya los goces proporcionados á los medios que se acumulen al efecto, ni por tanto el escedente en felicidad será igual al escedente en riqueza: con lo que queda tambien esplicado el sentido de la cuarta y de la quinta. De todo se deduce, que las leyes que favorecen la igualdad quitando en una parte el escedente para cubrir en otra el *deficit*, aumentarán sin duda la masa total de la felicidad; pues aunque algunos individuos serian menos felices, los individuos en general lo serian mas.

SEGUNDA. *Entre particionarios de fortunas iguales, cuanto mas se deje subsistir esta igualdad en la distribucion de una porcion de riqueza, tanto mayor será la masa total de felicidad.* (Consec. de la quinta prop. del primer caso.)

TERCERA. *Entre particionarios de bienes desiguales, cuanto mas contribuya la distribucion á acercarlos á la igualdad, tanto mayor será la masa total de la felicidad.* (Idem.)

Proposiciones relativas al tercer caso, cuando la riqueza sale de las manos de los interesados.

PRIMERA. *El desfalco de una porcion de riqueza producirá en la masa de felicidad de cada individuo un desfalco mayor ó menor segun la proporcion de la parte substraida con la parte restante.* (Consec. de la primera prop. del caso 1.º) Si se quita, pues, á un hombre la cuarta parte de sus bienes, se le quitará la cuarta parte de su felicidad, y asi en las demas proporciones; pero esto se entiende con tal que se deje intacto lo necesario físico, pues en caso contrario el desfalco de felicidad seria mayor.

SEGUNDA. *A bienes iguales, cuanto mayor sea el número de las personas entre las que se reparte una pérdida dada, tanto menor es el desfalco que resulta de ella en la masa total de la felicidad.*

TERCERA. *Llegando á un cierto punto, la reparticion hace impalpables las cuotas de la pérdida, y el desfalco hecho á la masa de la felicidad viene á ser ninguno.*

CUARTA. *A bienes desiguales, el desfalco de felicidad, producido por un desfalco de riqueza, será tanto menor, cuanto mas se los aproxime á la igualdad en la distribucion de la pérdida.*

El legislador, pues, con arreglo á estos principios debe procurar que las pérdidas se dividan cuanto permita el respeto á la seguridad, ya protegiendo los establecimientos de *seguros* que producen este efecto, ya indemnizando á costa del estado á los particulares de los perjuicios causados por las calamidades públicas,

por las devastaciones de la guerra y por los delitos.

Para dar mayor claridad á este asunto, vamos á examinar los efectos de una porcion de riqueza que para pasar á las manos de un individuo en forma de ganancia, tiene que salir de las de otro en forma de pérdida.

Primera proposicion. *Entre competidores de bienes iguales, debiendo perder el uno lo que gane el otro, la providencia que dejaria la suma mayor de felicidad, seria la que favoreciese al demandado con esclusion del demandante.* La razon es que el mal negativo de no adquirir es mucho menor que el mal positivo de perder, y el hombre en general es mas sensible al dolor que al placer.

Segunda. *A bienes desiguales, si el que pierde fuese el menos rico, el mal de la pérdida se agravaria por esta desigualdad.*

Tercera. *Si el que pierde fuera el mas rico, el mal causado por la violacion de la seguridad seria compensado en parte por el bien proporcionado al progreso que se habria hecho hácia la igualdad.*

Con el auxilio de estos axiomas, que tienen hasta cierto punto la certeza de las proposiciones matemáticas, se puede hacer un arte regular y constante de indemnizaciones y de satisfacciones.

CAPITULO VII.

DE LA SEGURIDAD.

El objeto principal de las leyes es el cuidado de la seguridad, porque sin seguridad no hay abundancia ni aun subsistencia cierta, ni otra igualdad que la de desgracia, como se ve entre los salvages, que se persiguen mutuamente como bestias feroces por la rivalidad de las subsistencias, y aun entre las naciones civilizadas cuando suspensas por alguna guerra las leyes de la seguridad, el furor y el capricho entregan á la destruccion el producto lento de los trabajos de un siglo.

La seguridad es obra de la ley: la ley sola es la que crea una posesion fija y durable que merezca el nombre de propiedad; la que conserva al hombre laborioso los frutos de su industria, defendiéndolos contra los conatos del artificio y de la violencia, que luchan continuamente por apropiárselos; y en fin, la que asegura nuestros bienes no solo contra las pérdidas actuales, sino tambien contra las futuras, haciéndonos formar en su virtud planes generales de conducta y concebir *esperanzas* que son como una cadena que une nuestra existencia presente con la venidera.

Estos son, pues, los fines á que debe atender el legislador con preferencia, fomentando siempre nuestra *esperanza*, y precaviendo todo golpe que pueda destruirla, y que produce un mal especial que llamaremos *pena de esperanza engañada.*

CAPITULO VIII.

DE LA PROPIEDAD.

Si nos formamos una idea clara de la *propiedad*, veremos que no hay propiedad natural, y que ella es obra de la ley.

En efecto, la propiedad no es mas que una base de esperanza, la esperanza de sacar ciertos provechos de la cosa que se posee á consecuencia de las relaciones que se tienen con ella. Y ¿cómo podré yo contar con el goce de lo que miro como mio, sino confiando en la promesa de la ley que me lo asegura?

Pero se me dirá: ¿qué es lo que sirvió de base á la ley para asegurarnos el goce de ciertos objetos? ¿No tenian los hombres, en el estado anterior á la ley, una esperanza *natural* de gozar de ciertas cosas?—Sí: el salvage que ha escondido su presa tendrá esperanza de guardarla para sí solo, mientras vela para defender su gruta, y es mas fuerte que sus rivales; pero ¿qué vale una esperanza tan débil y precaria? La esperanza per-

manente y bien fundada no puede resultar sino de la ley, siendo bien seguro que si se quita la ley cesa la esperanza, y ya no hay propiedad.

El legislador debe tener mucho respeto á esta esperanza que él ha producido; pues si la choca de algun modo, causa una suma proporcionada de mal.

CAPITULO IX.

RESPUESTA Á UNA OBJECION.

Las leyes de la propiedad, dicen algunos, son buenas para los que poseen; pero opresivas para los que nada tienen, y acaso hacen al pobre mas infeliz de lo que seria sin ellas.

Las leyes creando la propiedad han creado la riqueza; mas la pobreza no es obra de las leyes de propiedad, sino el estado primitivo de la especie humana. ¿Acaso el salvage es mas feliz que nuestros cultivadores? Aquel no vive sino un dia de lo que no puede adquirir en el mismo sino á costa de mil peligros, al paso que estos ven mas asegurada la recompensa de su trabajo, tienen mas recursos en su infancia y en su vejez, participan mas ó menos de los placeres, provechos y socorros de una sociedad civilizada, se multiplican en una proporcion mil veces mayor, y pueden aspirar á mejor fortuna mediante su industria y la proteccion de las leyes, que tanto contribuyen á la felicidad de la choza como á la seguridad del palacio.

Por eso es muy estraño que un escritor tan juicioso como Beccaria haya llamado *terrible* y *tal vez no necesario* al derecho de propiedad. Es verdad que se ha hecho de él un abuso horrible, y que se han fundado sobre el mismo algunas leyes tiránicas y sanguinarias; pero el derecho por sí mismo no presenta mas que ideas de placer, de seguridad y de abundancia.

CAPITULO X.

ANALISIS DE LOS MALES QUE RESULTAN DE LOS ATENTADOS CONTRA LA PROPIEDAD.

Los males que resultan de las violaciones de propiedad, pueden reducirse á cuatro artículos.

1.º *Mal de no-posesion.* Si la adquisicion de una porcion de riqueza es un bien, preciso es que la no-posesion sea un mal aunque negativo. Asi es que si apartas á mi amigo de la intencion que tenia de legarme una hacienda que yo no esperaba, me causas realmente un mal que consiste en no poseer lo que á no ser por tus intrigas hubiera poseido.

2.º *Pena de perder.* Perdiendo una porcion de mi propiedad, pierdo una porcion correspondiente de mi felicidad y de la de mis hijos, y aun una parte de mí mismo, no pudiendo por tanto arrancársenos la propiedad sin destrozarnos hasta lo vivo.

3.º *Temor de perder.* Este temor produce inquietud sobre lo que se posee y aun sobre lo que podria adquirirse, y no nos permite gozar tranquilamente de nuestros bienes, que procuramos ocultar para no mostrar á la codicia la existencia de una presa.

4.º *Amortiguamiento de la industria.* El hombre no piensa mas que en salir del dia, cuando no está seguro de que gozará esclusivamente del fruto de su trabajo; fuera de que por los atentados contra la industria no solamente se pierde la voluntad sino tambien el poder de trabajar, dos cosas cuya reunion es necesaria para que la industria prospere. El poder depende de los medios, que son lo que en el lenguaje de la economía política se llama *capital productivo.* Los atentados pues contra la propiedad no solo van reduciendo á los individuos á la impotencia de obrar privándoles de sus medios ó capitales, sino que disminuyen tambien progresivamente el amor al trabajo y estinguen por fin la industria; no pudiendo

escusarse de modo alguno, aunque solo recaigan sobre la opulencia, y por consiguiente sobre lo superfluo, pues nunca puede herirse á la abundancia sin dar un golpe peligroso á la subsistencia, en razon de que lo superfluo de una persona es lo necesario de otras, porque si el rico no tuviera un sobrante, no podria hacer trabajar al pobre, el cual habria de perecer por falta de lo necesario.

Si se quiere formar una idea del resultado de las violaciones de la propiedad, échese una ojeada sobre el Asia menor y la Turquía europea, y se verá que en virtud de la inseguridad se han disipado las riquezas, se han ahuyentado las artes, han desaparecido las ciudades, se han empobrecido los pueblos, y se han embrutecido los habitantes. Y ¿qué diremos del contraste que presenta la América septentrional entre el estado de naturaleza y el estado de civilizacion? El monstruo de la *inseguridad* no nos ofrece en lo interior de aquella vasta region mas que soledad espantosa, bosques impenetrables, aguas corrompidas, reptiles venenosos, hordas feroces siempre ocupadas en perseguir su caza y en destruirse mutuamente; al paso que en los confines el genio bienhechor de la *seguridad* ha cultivado los campos, desecado los pantanos, levantado ciudades, construido puertos, y producido la abundancia.

CAPITULO XI.

SEGURIDAD.—IGUALDAD.—SU OPOSICION.

Siendo la seguridad el fundamento de la sociedad política, pues de ella dependen la subsistencia, la abundancia y la felicidad, y no siendo la igualdad mas que un objeto de inferior orden respecto de que no produce sino una porcion de bien estar, solo debe establecerse esta cuando sea compatible con aquella; pero si estan ambas en oposicion, debe sacrificarse la segunda á la primera. No puede por tanto el legislador dejar de mantener la distribucion de las propiedades tal cual se halla

establecida, porque si intentase trastornarla con objeto de establecer la igualdad de bienes, causaria el mal irreparable de destruir la seguridad, la industria, la abundancia, y abismar la sociedad.

Semejante sistema de igualdad no es, por otra parte, mas que una quimera. En efecto, si la igualdad debe reinar hoy, por la misma razon debe reinar siempre, y es preciso volver su porcion á los que la han disipado, y despojar á los que á fuerza de trabajo han aumentado las suyas, siendo el resultado que todos los ciudadanos se harian holgazanes y disipadores, y bien pronto no habria que repartir, porque no es de presumir que quisiesen trabajar los unos para los otros.

Si se han visto algunas pequeñas sociedades que han establecido la comunidad de bienes, no se ha podido conservar esta sino por medio de una esclavitud política y religiosa, cual era la de los ilotas en Lacedemonia, y la de los Indios del Paraguay en los establecimientos de los jesuitas, quedando la sociedad dividida en dos clases; la una de fanáticos degradados, y la otra de pícaros holgazanes que se hacen mantener en una santa ociosidad por los necios que los rodean.

CAPITULO XII.

SEGURIDAD. — IGUALDAD. — MEDIO DE CONCILIARLAS.

¿Es pues necesario que entre estas dos rivales, la seguridad y la igualdad, haya una oposicion y una guerra eterna? Si son incompatibles hasta cierto punto, se las puede conciliar por grados, valiéndose de medios indirectos. Uno de ellos es el arreglo de las sucesiones asi testamentarias como legítimas, en que puede la ley evitar la acumulacion de riqueza en las manos de uno solo, ya limitando en ciertos puntos la facultad de testar, ya disponiendo la reparticion de bienes entre el mayor número posible de individuos, como se verá en el libro segundo.

Pero el medio mas eficaz para disminuir la desigual-

dad de bienes, y que se subdividan poco á poco las grandes propiedades, sin perjuicio de la seguridad, es dejar la mas amplia libertad á la industria y al comercio, derogando las leyes que fuerzan y amortiguan la accion del interes individual, y no permitiendo los mayorazgos, los mónopolios, los privilegios ni los gremios. Lo cierto es que el movimiento general de los pueblos hácia la igualdad se debe sin duda á los progresos que han hecho las artes y el comercio; y ya por lo menos no está dividido el mundo, como en los tiempos feudales, en algunos grandes propietarios que lo eran todo, y en una inmensa multitud de siervos que no eran nada.

CAPITULO XIII.

SACRIFICIO DE LA SEGURIDAD Á LA SEGURIDAD.

Este título quiere decir que para conservar la seguridad es preciso sacrificar una parte de ella, esto es, desprenderse de una parte de su propiedad para conservar la mayor masa. La seguridad absoluta, que exigiria no quitar nada á nadie, es puramente ideal é impracticable, pues es preciso que los que producen las riquezas con el trabajo, separen alguna porcion de ellas para mantener á los que por guardar á los trabajadores no pueden dedicarse igualmente al trabajo; pero estos sacrificios, como estan determinados por la ley, no producen alarma ni desaliento, y no pueden llamarse atentados contra la seguridad, los cuales consisten en golpes repentinos con que no contaba el ciudadano.

Puede por tanto el gobierno exigir del pueblo los sacrificios que sean indispensables para atender á las verdaderas necesidades del estado, las cuales se reducen á los seis casos siguientes:

1.° Necesidades generales del estado para su defensa contra los enemigos esteriores.

2.° Necesidades generales del estado para su defensa contra los delincuentes ó enemigos interiores.

3.º Necesidades generales del estado para subvenir á las calamidades físicas.

4.º Multas á cargo de los delincuentes, ó como pena ó como indemnizacion, en favor de las partes perjudicadas.

5.º Usurpacion de las propiedades de los particulares para poder ejercer y estender algunos poderes contra los males referidos, por la justicia, la policía y la milicia.

6.º Limitacion de los derechos de la propiedad, ó del uso que cada propietario haria de sus bienes, para estorbarle que dañe á los otros ó á sí mismo. Un derecho de propiedad absoluto é ilimitado sobre un objeto cualquiera seria el derecho de cometer casi todos los delitos. *Sic utere tuo, ut nec alium, nec alienum, nec rempublicam, nec temetipsum lædas.*

CAPITULO XIV.

DE ALGUNOS CASOS SUJETOS Á DISPUTA.

¿Deben contarse entre las necesidades del estado á que es preciso atender por medio de impuestos, el socorro de la indigencia, el culto público, y el fomento de las ciencias y de las artes?

SECCION I.

De la indigencia.

Por mas alto que sea el estado de prosperidad social, la masa mayor de los ciudadanos no tendrá otro recurso que su industria diaria, y por consiguiente siempre estará en riesgo de caer en la indigencia por los accidentes, las revoluciones del comercio, las calamidades naturales, y sobre todo por las enfermedades.

Para hacer frente á estos males, no hay mas que dos medios independientes de las leyes: *el ahorro* y *las con-*

tribuciones voluntarias. Si estos recursos bastasen, no deberian intervenir las leyes en el socorro de los pobres, porque como el movil del trabajo y de la economía es la necesidad presente y el temor de la necesidad futura, la ley que quitara esta necesidad y este temor, ofreciendo á la indigencia un auxilio independiente de la industria, seria un fomento para la pereza y la disipacion.

Pero estos dos medios son insuficientes. Lo es en primer lugar el del *ahorro* para una clase muy numerosa que apenas gana lo preciso para su mantenimiento diario, y viene á serlo en parte para los que por la imperfeccion natural de la prudencia humana no saben guardar su sobrante para la época en que ya no se puede trabajar, y caen por fin en una miseria, que aunque culpable nunca puede desmerecer los socorros de la compasion ni las atenciones de la ley, que no debe ser vengativa sino humana y paternal.

El de las *contribuciones voluntarias* tiene muchos inconvenientes. 1.º Su incertidumbre; pues tendrá tantas vicisitudes diarias, como los bienes y la liberalidad de los individuos de que depende. 2.º La desigualdad de la carga; pues como son los mas virtuosos los que lo suministran mientras los avaros calumnian á los indigentes para cubrir su dureza con un barniz de razon, rara vez estaria en proporcion con los medios, y vendria á ser un favor concedido al egoismo y una pena impuesta á la humanidad. 3.º Los errores y riesgos en la distribucion; porque ó bien se abandonan estos dones á la casualidad, como las limosnas en los caminos, ó bien se ponen en un fondo comun para que despues los distribuyan algunas personas escogidas: en el primer caso no será la virtud modesta y la verdadera pobreza regularmente muda y vergonzosa, sino el artificio y la intriga, la que obtendrá la mejor parte; y en el segundo se resfriará la beneficencia con la persuasion de que sus contribuciones podrán no tener un destino conforme á sus deseos.

Puede sentarse pues como principio general que el legislador debe establecer una contribucion regular para las necesidades de la indigencia, porque la pena de muerte que al fin caeria sobre el pobre abandonado seria un mal mas grave que la pena que tiene el rico cuando se le quita una parte limitada de su sobrante; pero esta contribucion legal no debe pasar de lo absolutamente necesario, y solo serán mirados como indigentes los que carecen de lo preciso; entendiéndose todo sin perjuicio de que se averiguen las causas que próducen la indigencia para aplicarles las precauciones y remedios convenientes.

SECCION II.

De los gastos del culto.

Si se considera á los ministros de la religion como maestros de la moral que combaten los vicios de que nacen los delitos, deben ser pagados por el gobierno del mismo modo que los empleados de policía y de justicia, repartiéndose los gastos de su manutencion entre todos los que sacan de ellos un beneficio directo ó indirecto (1).

Pero en los paises en que hay una gran diversidad de cultos y religiones, será mas justo que cada secta pague sus ministros. Tal vez esta providencia podrá producir en el clero el celo del proselitismo; pero es probable que de sus esfuerzos recíprocos resultará una especie de equilibrio en el fluido de opiniones religiosas, tan espuesto á tempestades asoladoras.

Conviene dirigir la actividad y ambicion de los eclesiásticos hácia objetos saludables y útiles á la nacion,

(1) La conducta del gobierno frances con el clero puede servir de modelo á otros estados: en Francia no hay mas que los eclesiásticos absolutamente precisos para el servicio de las parroquias, y son pagados del erario con la mas severa economía.

para que no se hagan malos, teniéndolos entretenidos en ocupaciones que los distraigan de los dogmas y controversias con que han hecho derramar inútilmente tantos torrentes de sangre humana (1).

SECCION III.

De la cultura de las ciencias y de las artes.

No hablaré aqui de lo que puede hacerse á favor de las artes y de las ciencias, porque nadie duda que unos objetos de una utilidad pública tan grande, deben ser sostenidos por contribuciones públicas (2).

Pero ¿podrá exigirse tambien sin injusticia una contribucion para el destino brillante aunque superfluo de cultivar las bellas artes, de hermosear un pais de edificios de lujo, de objetos de ornato, de placer y de diversion? El sacrificio que se habria de hacer para estos objetos seria casi imperceptible, y quedaria abundante-

(1) Un grande hombre que ha dirigido por algun tiempo los destinos de la Europa, queria que los eclesiásticos se dedicasen tambien al estudio de la medicina, de las leyes y de las artes, para que fuesen mas útiles á sus feligreses, y se ocupasen menos de cosas que tantos males han acarreado á la humanidad.

(2) Lo mejor que puede hacer el legislador en favor de las ciencias y de las artes, segun la opinion mas fundada, es no hacer nada, sino dejar hacer; es decir, abandonar al interes individual la enseñanza y el ejercicio de las ciencias y de las artes, que se aprenderian como se aprenden las lenguas vivas, la música, la esgrima y la danza, para las cuales no hay universidades. Entonces habria mejores maestros porque tendrian mas estímulo, los discípulos adelantarian mas porque los maestros estarian mas interesados en ello, y las ciencias y las artes harian mayores progresos. Todas estas ventajas y otras que omito estan ya bien demostradas por muchos sabios. Pasa en efecto por una verdad en economía politica que los gremios de artesanos, los aprendizages, los exámenes, las maestrías, son

mente compensado con la concurrencia de los estrangeros que acudiendo á gozar de las delicias de un pais fertil en diversiones, dejarian en él sus capitales, y con la consideracion que tendrian los demas á un pueblo en que floreciesen las artes y la literatura, como le sucedió á la insigne ciudad de Atenas, que mas de una vez se salvó de su ruina por el sentimiento de respeto que inspiraba la superioridad de su civilizacion. Atendidos pues con preferencia los objetos de necesidad, podrá el gobierno entregarse con utilidad á gastos de puro ornato.

CAPITULO XV.

EJEMPLOS DE ALGUNOS ATENTADOS CONTRA LA SEGURIDAD (1).

No será inutil presentar algunos ejemplos de *atentados contra la seguridad*, para que se haga mas claro el principio, y quede demostrado que lo que se dice in-

unos obstáculos muy fuertes para los adelantamientos de las artes y oficios, y que el modo de que estos prospereu, y la sociedad sea bien servida, es dejar en libertad el ejercicio de ellos. Y ¿qué otra cosa son las universidades y colegios sino cofradías ó gremios con sus aprendizages, exámenes, maestrías, estatutos y leyes gremiales? Si para tener zapatos y vestidos bien hechos y por su justo precio, conviene que todo el que quiera pueda ser sastre y zapatero, evitando los monopolios en estos oficios, tambien para tener buenos médicos y abogados debe convenir que sea libre el ejercicio de estas profesiones, en lo que ganarian mucho el público y las ciencias.—Esta opinion del doctor Salas tiene contra sí razones poderosas que no es facil desvanecer.

(1) Todo acto que sin razon legítima priva al hombre de su propiedad en todo ó en parte, ó de la libertad de disponer de ella como le convenga, es un atentado contra la seguridad; y asi son tantos los atentados contra la seguridad, cuantos son los actos por los que se puede privar al hombre de la propiedad ó de su ejercicio.

justo en la moral no puede ser inocente en la política.

Desde luego observaremos que la abolicion de las deudas, la fundacion de las colonias, y las nuevas divisiones de las tierras, de que está llena la historia de las repúblicas de Grecia y Roma, eran unos verdaderos atentados contra la seguridad, á pesar de las razones que alegan los historiadores para escusar y aun elogiar tan violentas operaciones (1).

Muchos son los ejemplos que pudiera citar de *atentados contra la seguridad*; pero me contentaré con señalar algunos entre los que se han cometido por ignorancia, por inadvertencia ó por razones falsas, creyéndolos justos. Tales son:

1.º *Los impuestos mal establecidos*, esto es, los que no guardan proporcion con la riqueza del contribuyente y con las necesidades del estado; como las *corvéas*, porque recaen sobre los que no tienen otros bienes que sus brazos; la capitacion, porque de que un hombre tiene

(1) El senado romano abolia las deudas, pasando la esponja por los derechos de los acreedores, para tener contento al pueblo, y empeñarle en la defensa de la ciudad amenazada por los enemigos; pero luego se aumentaban las usuras, porque los que prestaban dinero se hacian pagar el riesgo que les amenazaba en una nueva abolicion de deudas, y crecia por consiguiente el número de los deudores arruinados y reducidos á la pobreza.

La reparticion de las tierras no producia tampoco el efecto que se buscaba; pues el pobre á quien se daba una tierra, como no recibia con ella los medios de cultivarla ni el amor al trabajo y á la economía, ó la vendia inmediatamente por cualquiera precio, ó la abandonaba á la esterilidad, ó tenia que entregarse á la merced de un usurero que bien pronto se apropiaba la tierra en pago de su capital é intereses; no pudiendo por tanto lograrse jamas la pretendida igualdad en la distribucion de las riquezas.

El establecimiento de las colonias se reducia á enviar nuevos habitantes á un pais conquistado, dándoles las propiedades de que se despojaba á una parte de los propietarios legítimos.

cabeza no se sigue que tenga otra cosa; los que esclavizan la industria, porque impiden la adquisicion de nuevas riquezas; los que se establecen sobre los comestibles necesarios, porque de ellos se siguen privaciones físicas, enfermedades y la muerte misma; los que se fijan sobre las ventas de bienes raices ó sobre las almonedas de muebles, porque como el motivo de estas ventas es la necesidad en que se halla el que las hace, imponerle una contribucion es lo mismo que exigirle una multa por ser desgraciado; y en fin los que se ponen sobre los procesos, porque equivalen á negar la proteccion de la ley á los que no pueden pagarla.

2.° La *subida forzada del valor de la moneda*, la cual es en realidad una bancarrota fraudulenta, necia, desastrosa é inutil, pues el príncipe que adopta esta medida no paga lo que debe aunque aparente pagarlo, hace cómplices de su robo á todos los deudores, arruina á los ciudadanos honrados, enriquece á los bribones, desarregla el comercio, y causa otros muchos males, sin sacar mas utilidad que la deshonra.

3.° La *tasa á reduccion forzada del interes del dinero*. Reducir el interes del dinero por una ley, es impedir el aumento de la riqueza de la nacion, pues se cortan muchas ramas de comercio si los riesgos de los capitalistas no se balancean con el interes legal; y quitar á los que prestan para dar á los que toman prestado. Si se reduce el interes en un quinto por ejemplo, es lo mismo que si unos ladrones robasen á los prestamistas la quinta parte de sus bienes. Esta operacion es semejante á un acto que disminuyese las rentas de las tierras (1).

(1) Los teólogos combaten la doctrina de la libertad del interes en el mutuo, que no entienden bien, con testos de la Biblia y de Aristóteles que tal vez no entienden mejor. Aristóteles dijo que el dinero es una cosa estéril, *pecunia non parit pecuniam*, sin duda porque del cuerpo de una moneda no sale otra; al modo que de una oveja sale un cordero; y de esta supuesta esterilidad infieren los

4.º Las *confiscaciones generales*, como las que se imponen á las personas de un partido ó de una secta con el pretesto vago de algun delito político. La historia presenta muchos ejemplos de este latrocinio: los judíos lo han sufrido frecuentemente: en las guerras de sucesion á los tronos, los bienes de los vencidos se daban á veces como recompensa á los vencedores: en los estados divididos en facciones, los partidos han solido devorarse alternativamente por el sistema de las confiscaciones. Una pena tan grave como la confiscacion, ¿puede imponerse á bulto sin exámen y sin pruebas (1)?

casuistas que no se puede recibir sin pecado interes alguno por el uso de una cosa que nada produce al deudor. ¿Pero qué? mil reales, con los cuales gano otros mil, ¿son una cosa estéril? y el que me los ha prestado, ¿pecará si exige de mí una parte de la ganancia? ¡Qué absurdos! Tampoco una casa produce otra casa ni una viña produce otra viña; y sin embargo ¿cual será el casuista que encontrará un pecado en el arriendo de la casa ó de la viña? ¿Y cuál es la ley que se ha mezclado en tasar el precio de estos arriendos? ¿Por qué pues se ha de tasar el del dinero? Si á ningun comerciante se prohibe que venda sus géneros al precio que pueda, ¿por qué se ha de prohibir esto al que comercia en dinero, que se considera como una mercancia? Si se le obliga á dar el dinero á un cierto precio, ¿por qué no se fija tambien el precio de los géneros que él tiene necesidad de comprar?

(1) Solamente en las guerras civiles pueden escusarse las confiscaciones hechas con alguna limitacion, no como actos de justicia, sino como medidas hostiles que privan á los enemigos de los medios de dañar; pero aun en este caso, acabada la guerra, deben restituirse á sus dueños los bienes confiscados. Por lo demas la confiscacion es siempre injusta, y un verdadero robo, pues por la falta de un solo hombre se despoja de su subsistencia á una familia inocente. Semejante pena, que no se conoció en tiempo de la república romana, y que se va desterrando de los códigos de las naciones civilizadas, fué introducida por Sila en sus proscripciones, y adoptada en los tiempos de la anarquia feudal por los príncipes y señores de tierras que aumentaban su tesoro con los despojos de las familias desgraciadas.

5.º La *supresion de las órdenes monásticas.* El decreto de su abolicion estaba firmado por la razon, pero la ejecucion no ha debido abandonarse á la avaricia, bastando prohibir á estas sociedades el recibir nuevos individuos, sin necesidad de que los actuales padeciesen privaciones (1).

6.º La *supresion ó reforma de los empleos y pensiones sin indemnizar á los poseedores.* El único beneficio que puede sacarse legítimamente de las reformas consiste en reducir las rentas perpetuas á vitalicias; pero privar á un empleado de su sueldo sin una completa indemnizacion con pretesto del bien público, es hacer un mal que se siente y un beneficio que no se siente; pues la pérdida es para uno solo que queda reducido á la infelicidad, y la ganancia repartida entre todos se hace impalpable y se desvanece.

Estos atentados se defienden generalmente con la máxima capciosa de que el interes particular debe ceder al interes general. Pero ese interes público que se personaliza no es mas que un término abstracto que representa la masa de los intereses individuales: el bien general es el conjunto de los bienes de todos los ciudadanos: todos los intereses pues deben entrar en cuenta, porque ó todos son sagrados, ó no lo es el de ninguno. Los intereses individuales son los únicos intereses reales: cuidad de los individuos: no permitais que se les moleste; respetad sus propiedades; no seais tan absurdos que ameis mas á la posteridad que á la generacion presente, atormentando á los vivos con el pretesto de hacer el bien de los que no han nacido; y tened presente que un pequeño atentado contra la propiedad prepara otros mayores, pues los pueblos y los gobiernos no son en esta parte otra cosa que unos leones amansados.

(1) Cuando las cortes de España suprimieron en 1821 las órdenes monacales, proveyeron á la subsistencia de los monges fijándoles sobre el crédito público una asignacion proporcionada á la edad de cada individuo, con la que podian cubrir muy bien sus necesidades sin padecer privaciones.

CAPITULO XVI.

DE LAS PERMUTAS FORZADAS.

Una permuta *forzada* es un atentado contra la seguridad, aun cuando parece que se da un valor igual. Esta es la regla general; pero como hay casos de escepcion, en que pueden ser convenientes tales permutas, es preciso sentar algun principio que pueda servir para resolver las dificultades.

Las cosas deben dividirse en dos clases: cosas que ordinariamente no tienen mas valor que el intrínseco, como una casa ó campo cualquiera, las producciones comunes de las manufacturas, &c.; y cosas que ademas son susceptibles de un valor de afecto particular, como los jardines, las bibliotecas, las estatuas, los cuadros, las colecciones de historia natural. En objetos de esta última clase nunca debe ser forzada la permuta, porque no se puede apreciar el valor que les da el afecto particular del poseedor; pero los objetos de la primera clase pueden sujetarse á permutas forzadas por evitar una gran pérdida que no puede prevenirse de otro modo, ó por la utilidad de un gran número. Asi es que si poseo un campo de una renta considerable al que, por haberse destruido el camino que estaba á la orilla de un rio, no puedo pasar sino por un pequeño campo de mi vecino, podrá obligarse á este á la alternativa de venderme su campo ó permitirme el paso: y asi es tambien que la venta de las casas es frecuentemente forzada por la comodidad ó salubridad de las ciudades.

CAPITULO XVII.

DEL PODER DE LAS LEYES SOBRE LA ESPERANZA.

Las leyes, para ser buenas, han de ser conformes á la *esperanza* general; y para ser conformes á la esperan-

za general, deben tener las condiciones siguientes:

Primera. *Que sean anteriores á la formacion de la esperanza en cuanto sea posible.* Esta condicion es muy difícil, pues aun las primeras leyes hallaron una esperanza ya formada, como que antes de ellas existia una especie de propiedad, aunque imperfecta y precaria, es decir, una esperanza de conservar lo que se poseia. Las leyes no han hecho mas que modificar, confirmar y proteger esta esperanza, y hacer nacer otras nuevas. Solamente las leyes dadas á un pueblo de niños, que nunca hubieran poseido ni deseado nada, podrian ser anteriores á la formacion de toda esperanza. Si tienes pues que establecer una ley contraria á la esperanza actual de los hombres, haz, si es posible, que no empieze á tener su efecto hasta despues de pasado mucho tiempo, para que la generacion presente no perciba la mudanza, y la que se forma esté bien preparada á recibirla, sin que queden ofendidos los intereses actuales.

Segunda. *Que sea facil conocerlas.* Esta condicion no depende de la promulgacion sino de la naturaleza de la ley; pues la ley que se funda sobre esperanzas naturales, conocida mas fácilmente que otra, se mantiene sin esfuerzo en el espíritu, y estaba en él, por decirlo así, antes de ser promulgada; al paso que una ley contraria á la esperanza natural penetra con mucho trabajo en la inteligencia, y aun con mas trabajo se imprime en la memoria.

Tercera. *Que sean consiguientes entre sí.* Cuando las leyes se encadenan de modo que unas son consecuencias de otras y todas de un principio general bien conocido, estan al alcance de todos los entendimientos, obtienen la aprobacion general, y aun se adivinan antes de que se conozcan; pero cuando estan aisladas, sin analogía ni conexion entre sí, son difíciles de retener en la memoria; se hacen odiosas, contradicen á los sentimientos de todos, y se tienen por arbitrarias y tiránicas.

Cuarta. *Que sean conformes al principio de la utilidad.* Este es el punto de reunion de todas las esperanzas.

Podrá suceder que una ley muy útil esperimente contradicciones en el principio por ser contraria á la opinion general; pero desvanézcanse las preocupaciones y caprichos, haciendo conocer al pueblo sus verdaderos intereses, y luego se verá caer el error, reconciliarse la opinion, y quedar satisfecha la esperanza; porque el plan que favorece mas intereses no puede dejar de tener al fin mas número de votos á su favor, siendo por último abrazada con entusiasmo la novedad que antes se rechazaba con susto.

Quinta. *Que sea sencillo y natural el método de las leyes.* Asi se facilita mas el conocimiento de ellas, y se retienen mejor en la memoria, lo que es imposible si estan amontonadas en el código sin órden ni conexion. Solo un sistema fundado sobre un principio único, puede ser tan sencillo en la forma como en el fondo, porque solo él es susceptible de un método natural y de una nomenclatura familiar.

Sesta. *Que la ley se presente al espíritu como eficaz y dificil de eludir*; pues si se espera poderse sustraer fácilmente á la ley, se forma una esperanza en un sentido contrario á la ley misma, la cual por consiguiente es inútil y solo recobra su fuerza para castigar á algun delincuente desgraciado ó poco diestro, en cuyo caso se hace odiosa porque mas parece que se castiga la desgracia ó falta de maña que no el delito; al paso que si el delincuente queda impune, la ley se hace despreciable, siendo por tanto perniciosa en ambos casos. Tal seria la ley que negase á uno la propiedad de un hallazgo que á nadie pertenece, *v. gr.* de un diamante; pues podria conservarlo el interesado á pesar de la ley, bastándole ocultarlo hasta tener un pretesto para hacer creer que lo habia adquirido por cualquiera otro título (1).

(1) Las leyes demasiado atroces, que imponen penas muy desproporcionadas á los delitos, son las que mas frecuentemente se eluden, contribuyendo á ello los mismos perjudicados por el delito, los testigos y hasta los jueces que no

SÉPTIMA. *Que las leyes se sigan y ejecuten textualmente ó á la letra.* Esta condicion depende en parte de las leyes mismas, y en parte de los jueces. Si las leyes de un siglo bárbaro no han sido mudadas en un siglo de civilizacion, con cuyas luces no estan ya en armonia, los tribunales se apartan poco á poco de los antiguos principios, y sustituyen insensiblemente máximas nuevas; de lo que resulta una especie de combate entre la ley que es antigua y el uso que se introduce, debilitándose por esta incertidumbre el poder de las leyes sobre la esperanza.

Y ¡cuán terrible es el riesgo que amenaza de lo que se llama interpretacion de las leyes! Cuando el juez, que no es mas que el órgano fiel é impasible de la ley, se arroga el poder de interpretarla, esto es, de sustituir su voluntad á la del legislador, abre la puerta á la arbitrariedad y á las prevaricaciones, pues tan pronto conformándose con la ley, tan pronto interpretándola, puede siempre dar ó negar la razon á quien quiera, bien seguro de hallar siempre una escusa ó en el sentido literal ó en el sentido interpretativo. Tal vez la usurpacion de este poder superior á la ley será útil á veces en sus efectos inmediatos; pero el mal posible y la alarma, que

tienen valor para imponer una pena contra el dictámen de su razon; y por consiguiente en lugar de minorar los delitos, los multiplican presentando la idea de la impunidad. Este es el efecto que produce la ley francesa que castiga el infanticidio con pena de muerte: las mugeres acusadas son absueltas por los jurados que no se atreven á imponerles una pena tan dura, y los infanticidios se repiten con la esperanza de la impunidad. Lo mismo sucede en Madrid con los robos domésticos de poca importancia: una ley los castiga con pena de muerte; pero ningun amo es tan cruel, que denuncie á un criado por un robo de cuatro reales vellon, sino que se contenta con despedirlo, y el criado se va á robar á otra casa, con la seguridad de quedar siempre impune. Si alguna vez llega el juez á tener noticia de un robo de esta especie, no tiene valor para castigarlo con la pena ordinaria, y se acostumbra á hacerse superior á la ley.

no tienen límites, son suficientes para considerar semejante proceder como incompatible con la seguridad.

Todas las indicadas condiciones que constituyen la bondad de las leyes, tienen una conexion tan íntima, que el cumplimiento de una sola supone el de las otras. Utilidad intrínseca,--utilidad manifiesta,--consecuencia,--sencillez,--facilidad de conocerlas,--probabilidad de su ejecucion: todas estas cualidades son recíprocamente la causa ó el efecto unas de otras.

El código de las leyes debe ser completo sin que jamas haya necesidad de recurrir al sistema oscuro que se llama *costumbre*; hallarse reunido en un solo volúmen, menos las leyes que interesan á tal ó tal clase particular, las cuales pueden estar en pequeñas colecciones separadas; hacerse una parte del culto y uno de los manuales de la educacion; y escribirse en la lengua vulgar, sin aparato científico, con un estilo claro, preciso y familiar para que esté al alcance de la clase menos ilustrada.

SEGUNDA PARTE.

MEDIOS DE ADQUIRIR.

CAPITULO I.

DE LOS TÍTULOS QUE CONSTITUYEN LA PROPIEDAD.

Hemos esplicado hasta aqui las razones que deben decidir al legislador á sancionar la propiedad, no habiendo considerado la riqueza sino en masa; mas ahora vamos á tratar individualmente de los objetos que la componen; y á buscar los principios por los cuales debe determinarse el legislador á dar un objeto no apropiado á un individuo con preferencia á otro. Estos principios son los mismos que ya hemos sentado: *subsistencia*, *abundancia*, *igualdad*, *seguridad*; y la ciencia consiste en saber cual debe preferirse cuando se contrarian. Vamos pues á ver en particular cuales son las reglas que deben servir de guia al legislador en la adjudicacion de los bienes; ó de otro modo, cuales son los medios ó títulos de adquirir la propiedad ó dominio de las cosas.

1.º *Posesion actual.*

La posesion actual es un título de propiedad, válido contra todo hombre que no le oponga otro título mas fuerte, y fundado en el bien de primer orden y en el de segundo; porque quitar arbitrariamente al que posee para dar al que no posee, seria causar al primero una pena mayor que el placer que tendria el segundo é inspirar sobresalto á todos los propietarios.

El derecho del *primer ocupante ó de descubrimiento*

originario viene á ser lo mismo. Las razones que hay para dar la propiedad de una cosa que no tiene dueño al primero que la ocupa, son: 1.ª evitarle la pena de esperanza engañada: 2.ª precaver los combates con los concurrentes sucesivos: 3.ª producir goces seguros: 4.ª estimular la industria y fomentar el aumento de la riqueza general: 5.ª prevenir la opresion continua en que estaria el débil, si no se adjudicase al primer ocupante la cosa no apropiada, pues entonces seria del mas fuerte.

2.º *Posesion antigua de buena fe, no obstante título contrario* (1).

Este título, que ordinariamente se llama *prescripcion*, y que es superior á todos los otros, se apoya en las razones de que se evita la pena de esperanza engañada, y la de alarma de todos los poseedores que no conocen otro título de su posesion que la buena fe (2).

Pero ¿cuánto tiempo es necesario que dure la posesion de buena fe para adquirir la propiedad, y estinguir cualquiera otro título contrario? Nada fijo puede decirse sobre esto, siendo preciso tirar á la aventura algunas líneas de demarcacion segun la especie ó el valor de los bienes de que se trata (3).

He supuesto que la posesion es de buena fe, pues si lo fuera de mala, ni aun la edad de Nestor deberia bastar para asegurar al usurpador las prendas y el premio de su iniquidad, pudiendo decirse otro tanto de sus he-

(1) La buena fe consiste en la persuasion que tiene el poseedor de una cosa de que esta es suya por haberla adquirido en virtud de un título justo, como por compra, donacion, herencia, &c.

(2) Puede añadirse la razon de que, siendo inciertas las propiedades, no las mejorarian sus poseedores, y la riqueza nacional se disminuiria en vez de aumentarse.

(3) Las leyes romanas y las españolas han fijado el término de tres años para las cosas muebles, y el de diez entre presentes y veinte entre ausentes para las inmuebles.

rederos si estan tambien de mala fé, porque nunca la impunidad debe ser un privilegio del fraude (1).

3.º *Posesion del contenido y del producto de la tierra.*

La propiedad de una tierra comprende todo lo que esta *contiene* debajo de su superficie, como las minas, y todo lo que puede *producir*, es decir, todo lo que pertenece al reino vegetal. Las razones son la seguridad, la subsistencia, el aumento de la riqueza general, el bien de la paz.

4.º *Posesion de lo que la tierra alimenta y de lo que recibe.*

Si mi tierra ha criado algunos animales, á mí me pertenecen porque se han alimentado de lo que es mio; y si se me quitaran, sufriria yo una pérdida pura, y tendria interes en estorbar su multiplicacion en detrimento de la riqueza general.

Si la casualidad transporta á mi tierra algunas cosas que no han tenido dueño ó que han dejado de tenerle, como una ballena arrojada por la tempestad, ó unos árboles desarraigados, á mí se me deben apropiar porque yo los puedo ocupar sin tocar á la propiedad agena, al paso que otro no puede tomarlos sin tocar á la mia, y militan á mi favor las razones del primer ocupante.

(1) El derecho romano solo exige la buena fe al principio de la posesion para adquirir el dominio por la prescripcion, de modo que la buena fe del difunto aprovecha al heredero que la tiene mala, y la mala fe del primero perjudica al segundo que la tiene buena. Estos dos absurdos se fundan en la ficcion que se hace de que el heredero es una misma persona con el difunto, á quien sucede en las virtudes y en los vicios, suponiéndose que el muerto no es muerto, y que el vivo no es vivo.

5.ª *Posesion de tierras confinantes abandonadas por las aguas.*

El terreno no apropiado que las aguas han cubierto y despues abandonan, debe darse á los dueños de las tierras contiguas: 1.º porque ellos solos pueden ocuparlo sin tocar á la propiedad de otro: 2.º porque ellos solos habrán formado alguna esperanza: 3.º porque la suerte de ganar por la retirada de las aguas, no es mas que una indemnizacion de la suerte de perder por su invasion; 4.º porque asi se estimularán los dueños de tierras contiguas á desecar las lagunas.

Mas la distribucion de este terreno ¿deberá arreglarse por la cantidad de tierras de cada poseedor, ó por la estension que ocupa á lo largo de la orilla? La ley debe decidirlo con anticipacion (1).

6.º *Mejora de cosas propias.*

Si he puesto mi trabajo en mejorar y adaptar á ciertos usos una cosa que ya era mia, adquiere mas fuerza mi derecho de dominio.

7.º *Posesion mutuaria de buena fe con mejora.*

Pero si es agena la cosa á que he aplicado mi trabajo, disponiendo de ella como si fuera mia, por ejemplo, si he fabricado paños con lana tuya; ¿á quien de nosotros pertenecerá la cosa trabajada?—Suponiendo que haya sido trabajada de buena fe, debe darse al interesado que perderia mas en ser privado de ella, pero con el cargo de indemnizar al otro (2).

(1) Bentham deja indecisa la cuestion. Justiniano quiere que para la distribucion del cauce abandonado por un rio, solo se atienda á la estension de las tierras vecinas á lo largo de la orilla. Las leyes españolas han adoptado esta decision.

(2) Esta decision parece mas justa que la de Justiniano,

8.º *Explotacion de minas en fundo ageno.*

Una tierra tuya encierra en su seno algunas minas que no son un bien para nadie, porque tú no te atreves á beneficiarlas. ¿Podré yo intentar esta empresa? ¿Se me deberá conceder este derecho sin tu consentimiento? ¿Y por qué no? La sociedad gana mucho con la circulacion de unas riquezas que estaban enterradas, y tú nada pierdes, y aun la ley debe darte alguna parte en el producto por la esperanza que podrias tener de aprovecharte algun dia de este tesoro.

9.º *Libertad de pesca en aguas libres.*

Donde no puede temerse que llegue á faltar la pesca, como en el Océano que pertenece á todos, se debe dejar á todos el derecho de primer ocupante, á fin de aumentar la abundancia general; mas por lo que hace á los pescados de los rios, lagos y pequeños golfos, es necesario tomar algunas precauciones para conservarlos.

10. *Libertad de caza en tierras no apropiadas.*

En los paises vastos de poca poblacion, donde hay muchos terrenos comunes y sin cultura, puede ejercerse sin limitacion el derecho de caza: pero en los bien cultivados y poblados tiene esta libertad muchos inconvenientes, cuales son la aniquilacion de la caza; el peligro de que por el placer de este ejercicio se dediquen á él un gran número de hombres que pierden el hábito y el

el cual adjudica la cosa trabajada al dueño de la materia en caso de que pueda volverse á su estado primitivo, como sucede en un vaso hecho de metal ageno, y al que ha puesto el trabajo en el caso contrario. Pero ¿cuántas veces no sucede que las hechuras valen mucho mas que la materia? La ley debe evitar constantemente el mayor mal, y el legislador que no siga este principio, está espuesto á errar con frecuencia.

amor del trabajo, se esponen continuamente al delito y reducen su familia á la indigencia y á la infamia; el estado de guerra en que estarian siempre los propietarios con sus vecinos indigentes; y en fin la multitud de leyes necesarias para arreglar este derecho y castigar las violaciones.

CAPITULO II.

OTRO MEDIO DE ADQUIRIR.—CONSENTIMIENTO.

I.

Razones para sancionar todas las permutas voluntarias en general (1).

Siempre que el que posee una cosa con justo título, quiera transferir á otro el goce de ella, debe la ley confirmar esta voluntad, porque toda enagenacion produce utilidad á las dos partes, respecto de que el nuevo propietario se pone en lugar del antiguo por lo que hace á las ventajas anteriores, y el antiguo tiene ya el *placer de amistad ó benevolencia*, si da la cosa por nada, ya el *placer de adquisicion*, si hace un cambio, ya el *bien de la seguridad*, si la da para librarse de algun mal, ya el *placer de reputacion*, si se propone adquirir por este medio la estimacion de sus semejantes.

(1) Bentham entiende por permuta no solo el cambio de una cosa por otra en especie, como de un caballo por un buey, sino tambien el cambio de una cosa por dinero, que es lo que se llama compra y venta, la cual en realidad no es mas que una permuta, porque el dinero representa los artículos de que el vendedor puede tener necesidad.

II.

Causas de invalidacion en las permutas.

Pero hay algunos casos en que la ley no debe sancionar estas permutas, por ser perjudiciales, ya á alguna de las partes, ó ya al público. Todas las causas que invalidan las permutas pueden reducirse á los nueve artículos siguientes:

1.° *Reticencia indebida.*
2.° *Fraude.*
3.° *Coercicion indebida.*
4.° *Soborno.*
5.° *Suposicion errónea de obligacion legal.*
6.° *Suposicion errónea de valor.*
7.° *Interdiccion.* — *Infancia.* — *Demencia.*
8.° *Cosa que se haria perjudicial con la permuta.*
9.° *Defecto de derecho por parte del colador.*

1.° *Reticencia indebida.* Si me callas indebidamente los vicios de la cosa que me vendes, tengo una pérdida en vez de una ganancia, y siento la pena de esperanza engañada: es verdad que tú tienes una ganancia, pero *bien de ganancia* no es equivalente á *mal de pérdida.*

2.° *Fraude ó dolo.* Este es un delito que se acerca al hurto. Te he preguntado si el caballo que me vendias era corto de resuello, y me has respondido que no, sabiendo lo contrario: sancionar este trato, seria recompensar á un delincuente.

3.° *Coercicion indebida.* Si con violencia ó con amenazas me obligas á comprarte por diez doblones un caballo que no vale mas que dos, cometes un delito cuyo mal no puede quedar contrabalanceado por cualesquiera ventajas.

4.° *Soborno.* Entiendo por soborno el premio de un servicio que consiste en cometer un delito, como ofre-

cer dinero á un hombre para que dé una declaracion falsa; y debe decirse de él lo mismo que de la coercicion.

5.º *Suposicion errónea de obligacion legal.* Si vendes una cosa creyendo falsamente que estabas obligado á venderla, tienes una pérdida imprevista, que es un *mal* superior al *bien* de ganancia que tiene el comprador.

6.º *Suposicion errónea de valor.* Si al enagenar una cosa, ignoro una circunstancia que debe aumentar su valor, en descubriendo el error sentiré el pesar de una pérdida. Pero no siempre debe anularse por esta causa la enagenacion, pues entonces no habria seguridad en las adquisiciones, sino que para mantener la balanza igual entre las partes, es preciso acomodarse á la diversidad de las circunstancias y de las cosas (1).

7.º *Interdiccion.* Las convenciones celebradas por los pródigos á quienes el magistrado prohibe con conocimiento de causa la administracion de sus bienes, como tambien por los menores y por los dementes, son nulas á causa del mal que resultaria de ellas. Pero no puede estenderse la interdiccion en estos tres casos sino á cosas de una cierta importancia, mas no á los pequeños objetos de consumo diario.

8.º *Cosa que va á hacerse perjudicial por la permuta* La ley anula algunos contratos por algun inconveniente probable que pueden producir. Por esto se prohibe la venta libre de drogas venenosas y de algunas armas, como tambien la introduccion y venta de ciertos géneros estrangeros que con motivo ó sin él se teme habrian de perjudicar á los progresos de la industria nacional.

(1) Puede decirse en general, que si la suposicion errónea de valor nace de un error en la materia ó sustancia de la cosa, es nula la enagenacion; pero que será válida si el error recae solamente sobre cualidades accesorias. Si vendo, pues, un diamante, creyendo que es un pedazo de cristal, la venta es nula; mas si vendo un diamante de ocho quilates por de cuatro, debe ser válido el contrato.

Ningun contrato es válido ó nulo por sí mismo: la ley es la que en cada caso les da la validacion si producen mas bien que mal, y se les niega si producen mas mal que bien.

III.

De los obstáculos puestos á la enagenacion de bienes raices.

Si, como hemos probado, la ley debe en general sancionar todas las permutas, es claro que las leyes que prohiben las enagenaciones de los bienes raices son perjudiciales.

En efecto, ademas de las razones generales, hay algunas particulares en favor de la facultad de enagenar las tierras; cuales son la de que casi siempre que las propiedades pasan á otra mano, reciben alguna mejora en la mudanza, aumentándose por tanto la riqueza nacional; y la de que dando en prenda un bien inmueble puede cualquiera procurarse un capital productivo para mejorar otra tierra que sin este recurso no hubiera podido ser mejorada. Por eso deberian suprimirse cualesquiera fundaciones inalienables, y principalmente los mayorazgos, que no se apoyan sino en un orgullo insensato de familia, en el deseo de dominar aun despues de la muerte, y en el cuidado inútil de prevenir la prodigalidad, contra la que tenemos el remedio de la interdiccion (1).

(1) A los graves inconvenientes que tiene el establecimiento de los mayorazgos por el estanco de las propiedades territoriales y la paralizacion de los progresos de la riqueza nacional, debe añadirse la injusticia evidente que se comete con los hermanos del primogénito, los cuales mientras este vive en la opulencia, pasan su vida en la miseria, ó se ven forzados á abrazar una carrera sin vocacion y sin las calidades que ella exige.

CAPITULO III.

OTRO MEDIO DE ADQUIRIR.—SUCESION.

Tres son los objetos que debe proponerse la ley en la reparticion de los bienes de un individuo que murió sin testamento: 1.º proveer á la subsistencia de la generacion naciente; 2.º prevenir las penas de esperanza engañada; 3.º promover la igualdad de los bienes. Para lograr estos fines ha de seguirse por regla el grado de afecto del difunto, y este grado de afecto ha de presumirse por la proximidad del parentesco, dando siempre la preferencia á la línea descendiente por muy larga que sea.

A fin de ahorrar un gran número de discusiones, voy á presentar sobre este punto el siguiente modelo de ley:

Art. 1.º *Ninguna distincion habrá entre los sexos: lo que se dice del uno se entenderá dicho del otro. La parte del uno siempre será igual á la del otro.*

Razon. *Bien de la igualdad.* Si hubiere alguna diferencia, deberia ser en favor del que tiene mas necesidades y menos medios de adquirir.

Art. 2.º *Despues de la muerte del marido, su viuda conservará la mitad de los bienes comunes, á no ser que se haya dispuesto otra cosa en los contratos matrimoniales* (1).

Art. 3.º *La otra mitad se distribuirá entre los hijos por iguales partes.*

Razones. 1.ª Igualdad de afecto de parte del padre:

(1) Por bienes *comunes* se entiende en unos paises la masa de todos los bienes del marido y de la muger, los cuales contraen una sociedad cuyo capital y ganancia corresponden por mitad á los dos socios; mas en otros no se comprenden bajo este nombre sino los bienes gananciales, permaneciendo propios de cada esposo los que cada uno trajo al matrimonio. En estos paises, si la viuda no tuviere con que subsistir, podria dejársele el usufructo de los bienes hereditarios mientras guardase viudedad.

2.ª Igualdad de co-ocupacion de parte de los hijos: 3.ª Igualdad de necesidades: 4.ª Igualdad de todas las razones imaginables.

Art. 4.º *Si un hijo tuyo muerto antes que tú deja hijos, la parte de él se distribuirá entre ellos por porciones iguales, y lo mismo se entiende en todos los descendientes hasta lo infinito.*

Notas. Esta es la distribucion que se llama por troncos, y se prefiere á la sucesion por cabezas por dos razones: 1.ª por prevenir la pena de esperanza engañada: 2.ª porque los nietos tienen en los bienes de su padre, madre y parientes de esta un recurso de que no participan los otros hijos de su abuelo.

Art. 5.º *Si no tienes descendientes, tus bienes irán en comun á tu padre y á tu madre.*

Notas. ¿Por qué á los descendientes antes que á los otros? 1.º Por la superioridad de afecto: 2.º por la de necesidades. ¿Por qué á los padres antes que á los hermanos? 1.º Por la mayor proximidad de parentesco: 2.º por lo mucho que los hijos deben á los padres.

Art. 6.º *Si has perdido á uno de los dos, la parte del difunto irá á sus descendientes, del mismo modo que hubiera ido á los tuyos* (1).

Art. 7.º *A falta de tales descendientes, pasarán tus bienes enteros al sobreviviente.*

Art. 8.º *Si ambos son muertos, tus bienes se partirán entre sus descendientes como antes se ha dicho* (2).

(1) ¿Por qué no al sobreviviente? ¿No son igualmente aplicables al padre y á la madre juntos, que á uno solo de ellos las razones de mayor afecto y mayor obligacion por sus servicios? Si yo quiero á mi padre y á mi madre mas que á mis hermanos, ¿dejaré de querer á mi madre viuda mas que á estos? Porque mi padre haya muerto, ¿se disminuirá mi parentesco ó mi obligacion con mi madre? ¿Por qué, pues, la parte de mi sucesion que tocaba á mi difunto padre ha de ir á mis hermanos y no á mi madre?

(2) Esto es, entre tus hermanos y sobrinos de todos grados sin limitacion.

Art. 9.º *Pero de modo que la parte del medio pariente no sea mayor que la mitad de la parte del pariente entero, si hay alguno* (1).

Razon. Superioridad de afecto.

Art. 10. *A falta de parientes en los referidos grados, los bienes irán al fisco* (2).

Art. 11. *Pero con la condicion de distribuir los intereses de ellos, como renta vitalicia y por partes iguales, entre todos los parientes en línea ascendiente de cualquiera grado.*

Razon. Tus colaterales en línea ascendiente no pueden tener sino una esperanza muy pequeña de heredarte. No obstante, podria hacerse una escepcion en favor de los tios.

Art. 12. *Para ejecutar la division entre muchos herederos, se pondrá en subasta la masa de la herencia, reservándoles la facultad de tomar otra disposicion si estan de acuerdo en ella* (3).

Razones. Evitar la comunidad de bienes, y las animosidades entre las familias.

Art. 13. *Mientras se hace la venta y la division, se entregará toda la herencia al varon mayor de edad y de mas años, quedando libertad á la justicia para tomar*

(1) Medio pariente es el pariente por parte de padre ó de madre solamente, y pariente entero el que lo es por parte de los dos.

(2) Como es de presumir que el difunto amase mas á sus parientes de cualquier grado y línea que al fisco, y por otra parte apenas podria este sacar provecho alguno, parece mas conveniente que los bienes vayan á los parientes colaterales de la línea ascendiente, esto es, á los tios, &c., y sus herederos sin limitacion.

(3) Lo mejor es dejar á los herederos la libertad de continuar la comunidad de bienes, ó de hacer la division á peticion de cualquiera de ellos en la forma que mas les convenga, y sin dar al magistrado otra intervencion que la precisa para proteger á los ausentes ó menores que no tengan quien los represente, y para decidir las desavenencias que le esponga alguno de los interesados.

otras medidas por temor de mala administracion, declarada con conocimiento de causa.

Art. 14. *En defecto de varon mayor, se entregará todo al tutor del varon de mas edad, salvo el poder discrecionario, como en el artículo antecedente.*

Art. 15. *La herencia que recae en el fisco por falta de herederos naturales, se pondrá igualmente en subasta.*

Razon. El gobierno no debe administrar los bienes, porque esto le es costoso, poco productivo y los deja perecer.

CAPITULO IV.

DE LOS TESTAMENTOS.

Hay tres razones poderosas para dejar á los individuos el derecho de testar: 1.ª La ley sobre sucesiones es siempre imperfecta, pues no puede acomodarse á la diversidad de casos y circunstancias, y solo el propietario es capaz de tomar en consideracion las necesidades que tendrán respectivamente despues de su muerte las personas que dependen de él: 2.ª revestido el propietario de este derecho ó poder, que es una rama de la legislacion penal y remuneratoria, puede ser mirado como un magistrado establecido para fomentar la virtud y reprimir el vicio en el pequeño estado que se llama familia, pues hasta el hombre mas vicioso desea la probidad y buena reputacion de sus hijos: 3.ª este poder hace mas respetable la autoridad paterna y asegura la sumision de los hijos.

Pero para que la facultad de testar no sea perniciosa, convirtiendo al padre en tirano, es muy conveniente el establecimiento de lo que se llama legítima, de la cual no podrá el padre privar á los hijos sino por causas señaladas en la ley y probadas judicialmente.

Si el propietario no tiene herederos naturales, debe permitírsele dejar sus bienes á quien le parezca: pues conviene que pueda cultivar la esperanza y recompen-

sar el cuidado de un criado fiel, mitigar los pesares de un amigo, y sobre todo atender á la suerte de una muger, á la cual solo ha faltado una ceremonia para ser llamada su viuda, y de unos huérfanos que son sus hijos á los ojos de todo el mundo, menos á los del legislador.

Las mismas causas de nulidad que se aplican á las enagenaciones entre vivos, de que hemos hablado en el capítulo II, se aplican á los testamentos, escepto que en lugar de la reticencia indebida de parte del enagenante, debe substituirse la *suposicion errónea* de parte del testador, como si lego una propiedad á Ticio, casado con mi hija, teniendo por legítimo este matrimonio que no lo es por estar aquel casado con otra. El testamento hecho por un moribundo está espuesto á la coercicion indebida y al fraude; y si se niega la facultad de hacerlo al hombre que se halla en tal estado, se le espone á verse privado de socorros cuando mas los necesita.

CAPITULO V.

DERECHOS SOBRE SERVICIOS.—MEDIOS DE ADQUIRIRLOS.

Despues de haber hablado de la adquisicion de las *cosas*, nos resta hablar de la de los *servicios*. Hacer á un hombre un servicio, es procurarle algun bien, ó preservarle de algun mal. Los servicios son ó forzados ó libres; forzados son los mandados por la ley, y libres los que únicamente dependen de la voluntad del hombre (1). En el orígen todos los servicios han sido libres; y no siendo posible que la ley los señale y los mande todos porque son inumerables, se ha contentado con orde-

(1) Los servicios forzados suelen llamarse oficios ó deberes políticos ó perfectos, porque su cumplimiento puede exigirse en juicio; y los libres ó voluntarios, oficios ó deberes sociales ó imperfectos, porque su ejecucion no puede demandarse judicialmente, y solo está prescrita por los sentimientos de humanidad, honor, patriotismo &c.

nar los mas importantes, abandonando los otros á la virtud y beneficencia de los individuos. La ley que ordena un servicio, da un derecho é impone una obligacion: estos dos terminos *derecho* y *obligacion*, son correlativos, porque si yo tengo derecho á que me hagas un servicio, tú tienes obligacion de hacérmelo.

Los medios de adquirir derechos ó servicios, ó en otros términos las causas que deben determinar al legislador á crear algunas obligaciones, pueden reducirse á tres artículos: 1.º *necesidad superior*; 2.º *servicio anterior*: 3.º *pacto ó convencion*.

1.º *Necesidad superior.*

Es decir: *Necesidad de recibir el servicio, superior al inconveniente de hacerlo.*

La ley puede imponer la obligacion de hacer ciertos servicios, de que apenas se puede seguir algun perjuicio al que los hace, al paso que se procura un gran bien al que los recibe, pues, aunque ciertamente cause un mal, porque toda ley lo causa, es incomparablemente mayor el bien que produce. Pero estos servicios que exigen algun pequeño sacrificio, por imperceptible que sea, no pueden fijarse con precision y exactitud, ni mandarse por leyes generales, á no ser que se mitiguen estas con escepciones mas ó menos vagas: es necesario remitirse en cuanto á ellos á las circunstancias de las partes interesadas, dejando al juez el cuidado de pronunciar sobre los casos individuales á medida que se presenten. El buen samaritano que socorrió al viagero herido le salvó la vida; ¿pero un acto de esta naturaleza se puede mandar por una ley general? Era preciso en tal caso dispensar de su observancia á un cirujano á quien muchos heridos estan esperando en una necesidad estrema, á un oficial que marcha á su puesto para rechazar al enemigo, á un padre de familia que va á socorrer á uno de sus hijos que se halla en gran peligro.

2.º *Servicio anterior.*

Servicio hecho, por el cual se exige del que ha sacado el provecho de él, una indemnizacion en favor del que ha sufrido la carga.

El que hace á otro un servicio, *v. gr.*, el que se ha espuesto en un incendio por salvar algunas personas ó efectos preciosos que estaban en peligro, es acreedor á una indemnizacion ó recompensa que las leyes deben asegurarle si quieren conciliar el interes personal del hombre con su benevolencia, prevenir muchos males, producir prodigios de celo y ardor en los mayores riesgos, crear servicios futuros, y precaver los efectos de la ingratitud.

La recompensa es el verdadero medio de lograr todos estos bienes: la recompensa, y no la pena; pues ademas de que esta no causa mas que repugnancia en hacer el servicio que se ordena, no podria imponerse por su omision, sino despues de asegurarse en un juicio dificil y dudoso de que el individuo tenia el poder de hacerle y ninguna escusa para dispensarse de él.

En este principio del *servicio anterior* se fundan los derechos de los padres á los servicios de los hijos que ya han llegado á la edad madura, los de las mugeres á la duracion del matrimonio cuando han perdido los atractivos que habian sido los primeros móviles del mismo, y los establecimientos á costa del público para los que han servido al estado.

3.º *Pacto ó convencion.*

Es decir: *Celebracion de promesa entre dos ó muchas personas que hacen saber que la miran como legalmente obligatoria.*

Las mismas razones que hemos alegado para sancionar la libre disposicion de las cosas, se aplican á la disposicion de los servicios, pues *toda enagenacion de*

servicios trae consigo una utilidad, como la de cosas; y las mismas causas que anulan el consentimiento en un caso, le anulan en el otro, á saber: reticencia indebida, fraude, coercicion, soborno, suposicion errónea de obligacion legal, suposicion errónea de valor, interdiccion, infancia, demencia, tendencia perniciosa de la ejecucion del pacto sin culpa de los contrayentes.

Las causas subsiguientes que producen la disolucion del pacto son: 1.° *cumplimiento*: 2.° *compensacion*: 3.° *remision espresa ó tácita*: 4.° *transcurso de tiempo*: 5.° *imposiblidad física*: 6.° *intervencion de inconveniente superior*: pero estos dos últimos medios pueden dejar la necesidad de una indemnizacion.

Para que las disposiciones relativas á la imposicion de derechos y obligaciones correspondan á la diversidad de las circunstancias, se observarán las reglas siguientes:

Primera. Evitar el producir la pena de esperanza engañada.

Segunda. Cuando una porcion de este mal es inevitable, minorarlo cuanto sea posible, repartiendo la pérdida entre las partes interesadas con proporcion á sus facultades.

Tercera. Hacer de modo en la distribucion que la mayor parte de la pérdida recaiga sobre el que hubiera podido prevenir el mal, de modo que se castigue la negligencia.

Cuarta. Evitar sobre todo el producir un mal accidental mayor aun que el de esperanza engañada.

OBSERVACION GENERAL.

Toda la teoría de las *obligaciones* queda fundada sobre la base de la utilidad, no habiendo mas que tres motivos para imponerlas, á saber, *necesidad superior*, *servicio anterior*, *pacto ó convencion*. El contrato no produce obligacion porque es contrato, pues entonces todos serian obligatorios, sino porque es útil. Estas nociones

tan sencillas y familiares, nos escusan de andar por los caminos largos y torcidos de los maestros de la ciencia, como Grocio, Puffendorf, Burlamaqui, Watel, Montesquieu, Locke, Rouseau, y sus comentadores, que van á buscar el principio de las obligaciones en el derecho natural, en una ley anterior al hombre, en la ley divina, en la conciencia, en un contrato tácito, en un cuasicontrato, &c., &c.

CAPITULO VI.

COMUNIDAD DE BIENES.—SUS INCONVENIENTES.

La comunidad de bienes, en que el todo pertenece á cada uno de los comuneros, es muy contraria al principio de la utilidad: 1.º porque es una fuente perene de discordias; 2.º porque los bienes se desmejoran mas de cada dia y van perdiendo su valor, pues todos los comuneros tratan mas bien de aprovecharse de ellos que de hacer gastos en su cultivo; 3.º porque bajo una igualdad aparente hay una desigualdad muy verdadera, pues el mas fuerte se enriquece mas á costa del debil.

Esto no se entiende de la comunidad de bienes entre marido y muger, pues no militan contra ella las mismas razones; ni de la comunidad entre socios de comercio, porque su objeto es la adquisicion y no el goce.

La division de los terrenos comunes ha producido en Inglaterra las mayores ventajas: y donde antes no habia sino tristeza, esterilidad y desierto, queda ahora encantada la vista con la perspectiva de las mieses, de los rebaños y de las habitaciones agradables (1).

(1) En los paises como la España, donde hay muchos terrenos comunes ó concejiles, su division y apropiacion aumentaria el número de los propietarios, disminuiria el de los jornaleros, y multiplicaria el producto de aquellas tierras que disfrutadas en comun nada producen porque todos procuran aprovecharse de ellas cuanto pueden sin tomarse el

CAPITULO VII.

DISTRIBUCION DE PÉRDIDA.

Despues de haber tratado de los diversos modos de adquirir y de perder las *cosas* y los *servicios*, resta tratar de los diversos modos de distribuir las pérdidas á que estan espuestas las posesiones.

La pérdida de una cosa que se ha destruido ó desmejorado, es para el propietario si es conocido; y si no lo es, para todo el mundo. Si debe recaer sobre una persona distinta del propietario, es lo mismo que decir que se debe á este una satisfaccion; y de esto se tratará en el código penal.

Aquí me limitaré á tomar por ejemplo un caso particular para indicar los principios.

Cuando estando distantes el vendedor y el comprador se averia ó se destruye la mercancía en el transporte, ¿quien deberá sufrir la pérdida? Yo digo que el vendedor, quedándole su recurso contra los agentes intermedios, porque nadie mejor que él puede tomar las precauciones necesarias para la seguridad de la mercancía y para la adquisicion de pruebas (1).

trabajo de guardarlas, al paso que entonces cada uno guardaria y cultivaria su porcion, como sin ordenanzas ni reglamentos guarda sus viñas, y se evitaria la destruccion, las talas, las multas, las estafas, las vejaciones y las picardías de toda especie.

(1) Segun el derecho romano, la pérdida en este caso es del comprador, porque una vez perfeccionada la venta, que se perfecciona por el solo consentimiento de los dos contrayentes, el comprador es al dueño de la cosa aun antes de la entrega, y por regla general al dueño de una cosa es á quien pertenece tanto el daño como el provecho de la misma: *res domino suo perit.*

TERCERA PARTE.

DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE DEBEN APLICARSE Á LOS DIFERENTES ESTADOS PRIVADOS.

INTRODUCCION.

Los diversos estados que componen la condicion doméstica ó privada, pueden reducirse á cuatro:

1.° *Señor y servidor.*
2.° *Tutor y pupilo.*
3.° *Padre é hijos.*
4°. *Marido y muger.*

Los dos primeros estados son los elementos de todos los otros, porque los derechos y las obligaciones del padre y del marido se componen de los derechos y obligaciones del señor y del tutor.

CAPITULO I.

SEÑOR Y SERVIDOR.

Los derechos y deberes anejos al estado de *amo* y *criado* dependen absolutamente de las convenciones de los interesados; y esto es todo lo que puede decirse de este estado, si se prescinde de la esclavitud.

El estado de *maestro* y *aprendiz* es un estado mixto, porque el maestro es al mismo tiempo señor y tutor del aprendiz: señor por la utilidad que saca de él, y tutor por el oficio que le enseña.

Como hay oficios que pueden aprenderse en siete dias, y otros en que acaso se necesitansiete años, debe dejarse

libertad á los interesados para que arreglen el tiempo y el precio de la enseñanza, sin mezclase en ello los gobiernos, como lo han hecho, con ridículos y perniciosos reglamentos, bajo el pretesto vulgar de impedir que haya malos artesanos y de perfeccionar las artes, siendo asi que el medio mas sencillo y natural para lograr este objeto es escitar la emulacion de los artistas por la libertad de la concurrencia, pues hay quien es maestro sin haber sido aprendiz, y quien no será mas que aprendiz toda su vida.

CAPITULO II.

DE LA ESCLAVITUD.

Esclavitud es el estado en que uno se halla de tener que servir toda su vida á un cierto hombre ó á los que adquieren sus derechos.

Tres razones hay muy poderosas que deben hacer detestar la esclavitud: 1.ª que no hay leyes capaces de suavizar la suerte de los esclavos, y contener la tiranía de sus amos, porque siempre tendrán estos medios inevitables de eludirlas, burlándose de todos los tribunales en el curso ordinario de los rigores domésticos: 2.ª que la esclavitud es un estado desagradable y penoso para los esclavos, puesto que solo es la fuerza la que los retiene; y como estos son en mas número que sus señores, síguese que los que padecen son mas que los que gozan, siendo por tanto el mal de la esclavitud incomparablemente mayor que el bien que puede causar: 3.ª que la esclavitud estorba los progresos de la riqueza general, porque el esclavo no trabaja ni produce tanto como el libre, respecto de que no tiene interes en ello ni por el temor del castigo, que antes bien le hará encubrir que emplear todas sus fuerzas, ni por el cebo de la recompensa que nunca podrá ser mas que precaria y mal segura; mientras que el jornalero libre tiene el móvil de la pena de ser despedido, el del premio de ser preferido y mejor pagado que los otros cuanto mas diestro y activo sea, el del honor

y emulacion, y en fin el de la seguridad de la ganancia y placer de la adquisicion.

Exige pues el principio de la utilidad que la esclavitud sea abolida; pero como esta operacion no puede hacerse de un golpe sin una revolucion violenta que arruine á los propietarios y produzca mil trastornos, es preciso buscar los medios de ejecutarla lentamente con ventaja y sin peligro. El primero consiste en dar al esclavo el derecho de rescatarse mediante un precio convenido con el amo; y el segundo en limitar la facultad de testar, de manera que no habiendo herederos forzosos en línea directa, queden libres todos los esclavos, y habiéndolos aunque sean de los mas próximos, se liberte la décima, la octava ú otra parte proporcional de los esclavos no por eleccion sino por suerte para evitar el descontento y la envidia, y con la precaucion de que no se verifique la manumision en los casos en que el amo sea envenenado ó asesinado ya por la mano de uno de sus esclavos, ya por una mano desconocida. Las circunstancias particulares de cada pais ofrecerán otros medios de acelerar esta obra; siendo de advertir que la manumision debe hacerse por familias mas bien que por cabezas, y que es quimérico el miedo de que los libertos abandonen el suelo natal, y dejen la tierra inculta, pues el motivo de huir ya no existe y se aumentan los de quedarse.

CAPITULO III.

TUTOR Y PUPILO.

Como el hombre en su infancia es tan débil é inesperto que ni puede defenderse ni sabe dirigir su conducta, y no se hace sino con mucha lentitud y al cabo de muchos años el desarrollo de sus fuerzas físicas é intelectuales, necesita estar sometido á una autoridad inmediata que le proteja y le gobierne; y esta es la que constituye la tutela, que es una especie de magistratura doméstica.

El poder del tutor sobre el pupilo ha de ser el necesario para desempeñar el fin de la tutela, y nada mas, debiendo cuidar de la subsistencia del pupilo, de su educacion, de hacerle tomar el estado, oficio ó profesion que le parezca mas conveniente, y de la administracion de sus bienes segun las formalidades prescritas.

Como la tutela es una carga, se la hace recaer sobre las personas que tienen mas inclinacion y facilidad para desempeñarla. Tales son: 1.º el padre y la madre; 2.º el individuo que el padre nombre al morir, pues nadie mejor que este habrá conocido quién tenia la voluntad de reemplazarle; 3.º el pariente que tenga interes en el bienestar del pupilo y en la conservacion de las propiedades de la familia; 4.º algun amigo del huérfano, y en defecto de todos algun oficial público destinado á este efecto.

Hay algunas circunstancias que deben dispensar de la tutela, como son: una edad avanzada, una numerosa familia, algunas enfermedades, ó algunas razones de prudencia y de delicadeza, por ejemplo, una complicacion de intereses, &c.

Contra los abusos que el tutor puede hacer de su poder, se ha tomado por las leyes la precaucion de repartir la tutela, confiando el cuidado de la hacienda al pariente mas cercano, que como heredero tiene interes en administrarla bien, y el de la persona á algun otro pariente mas interesado en la conservacion de su existencia; como tambien la de prohibir al tutor comprar los bienes de su pupilo, y autorizar á este para reclamar los que hubieren sido vendidos, dentro de algunos años despues de la mayor edad (1). Pero esta segunda medida es inútil y perjudicial: inútil, porque basta que la venta se haga en público bajo la inspeccion del magistrado; perjudicial, porque disminuye el precio de las propiedades del pupilo en razon del peligro del re-

(1) Este es el remedio conocido en los libros del derecho con el nombre de restitucion *in integrum.*

tracto. El medio mas sencillo es que cualquiera persona pueda, como amigo del huérfano, atacar en juicio á su tutor, sea en caso de malversacion de los bienes, sea en caso de negligencia ó violencia.

Siendo la tutela un mal, porque es un estado de dependencia, se la debe hacer cesar luego que se pueda sin peligro de un mal mayor. La ley romana, seguida en casi toda la Europa, fijó la emancipacion á la edad de veinte y cinco años; pero parece mas racional la ley inglesa, que la fija á la de veinte y uno, pues en esta edad ya se han desarrollado todas las facultades del hombre, quien ya no puede sufrir que se le retenga en las ataduras de la infancia. Si hay algun individuo incapaz de llegar á la madurez del hombre, ó que solo puede llegar mas tarde que los otros, se usa con él la interdiccion, que no es otra cosa que la prolongacion de la tutela.

CAPITULO IV.

PADRE É HIJO.

El padre es al mismo tiempo amo y tutor de su hijo: como amo puede imponerle servicios, aprovechándose de su trabajo, que es una indemnizacion de los cuidados y gastos de la educacion, hasta la edad en que la ley establece su independencia; y como tutor tiene todos los derechos y obligaciones de tal.

Bajo el primer respecto se mira á la utilidad del padre, y bajo el segundo á la del hijo; y aunque estas dos cualidades se concilian fácilmente en un padre, que por el afecto natural prefiere el bien del hijo al suyo propio, conviene no obstante limitar por una parte el poder paterno, y mantener por otra la sumision filial.

Regla general: En ningun caso debe darse al padre un poder por cuyo ejercicio podria perder mas el hijo que ganar el padre, cual seria el de impedir el casamiento del hijo sin limitacion de edad, como sucedia entre los romanos.

Algunos han querido hacer despótica la autoridad paterna como era en Roma (1), y otros aniquilarla del todo, dando al estado el encargo de la educacion de los hijos, como en Esparta y Creta; pero este sistema de Rousseau y Helvecio tiene los graves inconvenientes de destruir los afectos recíprocos de los padres y de los hijos, privar á unos y á otros de una gran suma de placeres, debilitar la union conyugal, imposibilitar el acierto en la eleccion de estado y de profesion, é impedir los progresos de la educacion que no pueden resultar sino de la variedad de planes, de la emulacion y de la diferencia de ideas, de talentos y de inclinaciones.

CAPITULO V.

DEL MATRIMONIO.

El matrimonio es el vínculo de la sociedad y la base fundamental de la civilizacion.

Las cuestiones relativas á este contrato pueden reducirse á siete: 1.ª ¿entre qué personas se permitirá? 2.ª ¿cuál será su duracion? 3.ª ¿con qué condiciones se hará? 4.ª ¿en qué edad? 5.ª ¿á quién toca la eleccion? 6.ª ¿entre cuántas personas? 7.ª ¿con qué formalidades?

SECCION I.

Entre qué personas debe permitirse el matrimonio.

Si consultamos la historia para saber entre qué personas conviene permitir ó prohibir el matrimonio,

(1) Los hijos, entre los romanos, no eran considerados como personas, sino como cosas respecto de sus padres, los cuales por consiguiente tenian el derecho de vida y muerte sobre ellos, podian venderlos hasta tres veces, y si cometian algun delito los entregaban al ofendido en satisfaccion del daño. Entre los griegos, por el contrario, los hijos pertenecian á la república, y por consiguiente era nulo el poder de los padres sobre ellos.

encontraremos ejemplos respetables para autorizar las uniones que miramos como las mas criminales, y para proscribir otras que tenemos por inocentes; pero no debemos guiarnos en este punto por los hechos ni por las instituciones, sino solo por el principio de la utilidad, el cual nos hará desde luego reprobar los enlaces entre las personas de cierto grado de parentesco, si queremos alejar del seno de las familias el desenfreno de las pasiones mas funestas, las inquietudes de la rivalidad, los furores del amor, los odios y las venganzas, los lazos mas peligrosos para la educacion, y la pérdida en fin de la opinion de la castidad de las jóvenes doncellas, que es el atractivo tan poderoso del matrimonio.

Estos inconvenientes pueden comprenderse en cuatro artículos.

1.° *Mal de rivalidad.* Peligro que resulta de una rivalidad real ó presumida entre un cónyuge y ciertas personas del número de sus parientes ó afines.

2.° *Impedimento de matrimonio.* Peligro de privar á las doncellas de la probabilidad de formar un establecimiento permanente y ventajoso, disminuyendo la seguridad de los que desearian casarse con ellas.

3.° *Relajacion de la disciplina doméstica.* Peligro de invertir la naturaleza de las relaciones entre los que deben mandar y los que deben obedecer.

4.° *Perjuicio fisico.* Peligros que pueden resultar de los goces prematuros para el desarrollo de las fuerzas, y para la salud de los individuos (1).

(1) La razon que se ha dado generalmente para prohibir los matrimonios entre los parientes cercanos, es que de este modo se ensancha mas la esfera de la benevolencia y afecto recíproco de los hombres, y se aumentan las relaciones entre mayor número de familias. Asi sucede con efecto; pero parece que la verdadera razon de estas prohibiciones no está sino en los males que nacerian de dichos enlaces, y que Bentham demuestra y clasifica con tanto tino.

TABLA DE LOS ENLACES QUE DEBEN PROHIBIRSE.

Un hombre no podrá casarse con:

1.° La muger ó esposa de su padre ó de otro progenitor cualquiera. *Inconvenientes* 1.°, 3.°, 4.°;

2.° Su descendiente cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 3.°, 4.°;

3.° Su tia cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 3.°, 4.°;

4.° La esposa ó la viuda de su tio cualquiera. *Inconvenientes* 1.°, 3.°, 4.°;

5.° Su sobrina cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 3.°, 4.°;

6.° Su hermana cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 4.°;

7.° La descendiente de su esposa. *Inconvenientes* 1.°, 2.°, 3.°, 4.°;

8.° La madre de su esposa. *Inconveniente* 1.°;

9.° La esposa ó la viuda de su descendiente cualquiera. *Inconveniente* 1.°;

10. La hija de la esposa de su padre ó del esposo de su madre en un matrimonio anterior. *Inconveniente* 4.°

Se omite como repeticion inútil la tabla de los enlaces que deben prohibirse á la muger.

¿Será permitido casarse con la hermana de su difunta muger? Razon *en contra*, el peligro de la rivalidad en vida de las dos hermanas; razon *en pro*, la utilidad de los hijos, que tendrian por madrastra á su propia tia. Esta última razon me parece la mas fuerte; pero para prevenir el riesgo de la rivalidad, se deberia dar á la esposa el poder legal de prohibir á su hermana la entrada en su casa.

¿Será permitido casarse con la viuda de su hermano? Hay las mismas razones *en pro* y *en contra* que en el caso precedente, esto es, la utilidad de los hijos y la rivalidad; pero me parece que ambas tienen aqui poca fuerza, pues el peligro de la rivalidad es casi ninguno, y los hijos tienen poco que temer de un padrastro que generalmente suele ser un amigo y un segundo tutor de ellos. Por ello parece que el bien de la libertad debe

hacer inclinar la balanza en favor de la permision de estos matrimonios.

En vez de las razones que he dado para prohibir el matrimonio entre parientes cercanos, la moral vulgar no da otra que la repugnancia de la naturaleza. Pero ó esta repugnancia natural existe ó no existe: si existe, la ley es inútil; ¿para qué prohibirme lo que yo no quiero hacer? Si no existe falta la razon de la ley; y por consiguiente si estos enlaces deben prohibirse cuando repugnan, deberán permitirse cuando agradan. No es, pues, una buena razon la repugnancia natural, sino el mal que puede resultar (1).

SECCION II.

¿Por qué tiempo? Examen del divorcio.

Si la ley nada determinase sobre la duracion de este contrato, y pudieran los individuos celebrarlo libremente por un término mas ó menos largo, tal vez el fin que el hombre se propusiese podria ser únicamente satisfacer una pasion pasagera; pero la muger que tiene un interes particular en la duracion indefinida de este enlace, ya por las incomodidades del embarazo, peligros del parto, y cuidados de la maternidad, ya por la dificultad en que el menoscabo de su belleza la pondria

(1) Los que para justificar la prohibicion de estos matrimonios recurren á un derecho natural comun á todas las naciones, recurren á una quimera desmentida por los hechos, pues la union que nos parece mas incestuosa y mas repugnante á la naturaleza ha sido autorizada en algun pueblo.

. . . . . *Gentes tamen esse feruntur*
In quibus et nato genitrix et nata parenti
Jungitur.....

(Ovid., l. 10, *Metamor.*, v. 332.)

Los soberanos de Egipto se casaban con sus hermanas, y hoy dia se contrae matrimonio entre los tios y las sobrinas, los sobrinos y las tias, y entre otros parientes, mediante dispensa del papa.

de hallar despues otro marido: "Sí, yo me entrego á tí, »le diria, pero tú serás mi custodio en mi estado de fla»queza, tú proveerás á la conservacion del fruto de nues»tro amor, y no podrás dejarme cuando quieras sin mi »consentimiento." Este seria el principio de una sociedad que se iria prolongando y consolidando mas y mas por el nacimiento de los hijos, que abriria una nueva carrera á los placeres y á los deberes recíprocos de los esposos, y que en fin ninguno de estos pensaria en disolver, porque el hábito ha unido sus corazones con mil lazos que la muerte sola puede destruir, y porque los hijos forman un nuevo centro de union, creando un nuevo fondo de esperanzas y de placeres, y haciendo que el padre y la madre sean necesarios el uno al otro. El matrimonio, pues, por toda la vida seria siempre el mas comun, aunque no hubiera leyes que lo ordenasen, porque siendo el mas conveniente á las familias, el amor de parte del hombre, el amor y la prevision de parte de la muger, y la prudencia de los padres ó tutores, todo concurriria á dar á este contrato el carácter de perpetuidad.

¿Pero qué se diria si una muger pusiera en el contrato esta cláusula: "¿No me será permitido dejarte ni »librarme de tí, aunque llegáramos á aborrecernos tan»to como ahora nos amamos?" Pues no es la muger la que pone esta condicion absurda y cruel, no es el hombre el que la invoca, sino la ley: la ley cierra á los dos esposos en una prision, y les tapia la puerta para que no salgan jamas: la ley pronuncia con frialdad la eternidad de un voto dictado por el amor, aunque le suceda despues la mas violenta antipatía (1).

(1) Puesto que el matrimonio es uno de aquellos contratos que se llaman consensuales, porque se perfeccionan por el consentimiento solo de los contrayentes, parece que debe disolverse, como todos los de su especie, por el mutuo consentimiento contrario, por la regla de derecho: *Eodem genere quidque dissolvitur quo colligatum est.* La ley, pues,

¿Y cuál es el fruto de una disposicion tan terrible? Sumir en la desgracia mas insoportable á una infeliz muger que se ve forzada á vivir bajo la autoridad perpetua de un hombre que detesta, y aun á recibir sus caricias; apartar á los hombres del matrimonio, pues una prohibicion de salir es una prohibicion de entrar; multiplicar los adulterios, pues cuantos mas seductores hay, tanto mas frecuentes deben ser las seducciones (1); y esponer á los esposos, que no pueden adquirir su libertad sino por la muerte, á la horrible tentacion de cometer los delitos mas atroces (2).

Respondamos á las objeciones que se oponen contra la disolubilidad del matrimonio.

Primera objecion. Permitid el divorcio, y ninguna de las partes mirará su suerte asegurada, siendo el resultado que tanto el marido como la muger estarán siempre haciendo comparaciones y proyectos para mudar de consorte.

Respuesta. Permitid el divorcio, y no se verán tantos jóvenes sacrificados por la avaricia de sus padres, quienes tendrán que consultar las inclinaciones de sus hijos, y casar las personas mas bien que las haciendas para ha-

que lo hace perpetuo, es contraria á la naturaleza de los contratos en general; y particularmente á la del de sociedad á que pertenece el matrimonio, y que no puede subsistir contra la voluntad de los asociados, bastando para disolverla solo la renuncia del uno de ellos, con tal que no sea intempestiva ó fraudulenta.

(1) Donde hay mas celibatos, hay mas adulterios, por la misma razon, dice Montesquieu, que hay mas robos donde hay mas ladrones.

(2) Otro de los males que se siguen de la indisolubilidad del matrimonio, es que dos casados que se aborrecen desde muy jóvenes, son dos personas perdidas para la sociedad, pues dejan de dar nuevos ciudadanos al estado, en vez de que si se separasen y se casasen con otras de su gusto, podrian ser mas útiles á la patria, aumentando la poblacion y la riqueza pública.

cer el matrimonio durable. Permitid el divorcio, repito, y cada uno de los casados procurará cultivar los medios de agradar al otro por conservar su mutuo amor (1). Este será el resultado de la permision del divorcio; y si cuando se estingue el afecto recíproco de los esposos, trata alguno de ellos de mudar de consorte, ¿no sucede lo mismo, aunque con otros nombres, en el matrimonio indisoluble? Entonces no se busca una nueva esposa, pero se busca una nueva querida: no se busca un segundo esposo, pero se busca otro amante, sin que lo impida la indisolubilidad que sirve mas para escitar la inconstancia que para prevenirla.

Segunda objecion. Cada uno de los cónyuges, mirando su union como pasagera, mirará con indiferencia los intereses del otro, y de aquí nacerian la negligencia y la profusion.

Respuesta. Si este riesgo no se realiza sino muy raras veces en las sociedades de comercio, menos se verificará en el matrimonio disoluble que tiene el fuerte lazo del afecto á los hijos comunes, y que da á los dos esposos un grande interes en la economía, ya por no acarrearse el descontento de su asociado, ya por no adquirírse la reputacion de mala conducta que tanto le podria perjudicar para la formacion de otros enlaces. En el matrimonio indisoluble sí que se ve con frecuencia que la desunion de los corazones produce la ruina de la hacienda, porque ambos consortes no cuidan sino de procurarse otros placeres á costa de la misma.

(1) En los paises donde se permite el divorcio, las mugeres son mas amables, complacientes y cariñosas con sus maridos, y estos por su parte son mas atentos con ellas, de suerte que un divorcio es allí un fenómeno estraordinario, como se observó en Roma, donde habiendo estado permitido por espacio de quinientos y veinte años, no se vió ni uno solo hasta J.-P. Carvilio, que se divorció porque su muger era estéril y deseaba tener un heredero, y lo mismo sucedia últimamente en Francia, aunque en los dos primeros años de libertad hubo en Paris mas de quinientos.

Tercera objecion. La disolubilidad del matrimonio dará al mas fuerte de los cónyuges una disposicion á maltratar al mas flaco para hacerle consentir en el divorcio.

Respuesta. Esta objecion es sólida, y por ello se debe tomar la precaucioa de dar libertad en su caso solo á la parte maltratada y no á la otra, con lo que si un marido desea el divorcio, no podrá valerse sino de medios suaves para lograr el consentimiento de su muger (1).

Cuarta objecion. ¿Qué seria de los hijos despues del divorcio?

Respuesta. Lo que seria despues de la muerte, y aun en el caso del divorcio su perjuicio no seria tan grande, pues los varones pueden confiarse al padre, y las hembras á la madre, debiendo asi padecer menos su educacion de lo que hubiera padecido por las discordias y los odios domésticos. Si el interes de los hijos fuera pues una razon bastante para prohibir las segundas nupcias en caso de divorcio, mas lo seria en el caso de muerte (2).

El divorcio, como que es un acto muy importante, debe someterse á ciertas formalidades, no solo para justificar que no hay violencia, sino tambien para prevenir un capricho y dar tiempo y lugar á la reflexion y á la reconciliacion de los interesados.

El divorcio se permite en mas ó menos casos, con mas ó menos formalidades, en Inglaterra, Escocia,

(1) Tambien puede disponerse que se tenga por bastante el deseo del marido ó de la muger solamente, con arreglo á las leyes sobre el contrato de sociedad; en cuyo caso el que pidiese el divorcio deberia dar al otro una indemnizacion, ó cediéndole una parte de sus bienes, ó señalándole una pension para mientras se mantuviese sin contraer otro matrimonio.

(2) Si el uno de los divorciados es rico y el otro pobre, será muy justo que aquel contribuya del modo que pueda á la manutencion de los hijos que este debe tener consigo.

Suecia, Dinamarca, Prusia, y lo ha sido hasta poco há en Francia; siendo de observar que tanto en estos como en otros paises donde han estado autorizados los divorcios han sido estos menos frecuentes que las *separaciones* de habitacion en los demas; las cuales tienen por otra parte la desventaja de hacer sufrir la misma y aun peor suerte á la muger ultrajada que al marido tirano (1).

SECCION III.

¿Con qué condiciones?

Las condiciones generales del matrimonio, esto es las inherentes á este contrato como consecuencias de su naturaleza, son las siguientes:

PRIMERA CONDICION. *La muger estará sometida á las leyes del marido; salvo el recurso á la justicia.* Señor de la muger por lo que respeta á los intereses de él, será tutor de la muger, por lo que mira á los intereses de ella. Razones: 1.ª la mayor fortaleza del hombre; 2.ª su mayor prudencia y aptitud. He dicho *salvo el recurso á la justicia*, porque es preciso no hacer del hombre un tirano.

SEGUNDA CONDICION. *La administracion corresponderá al hombre solo.* Es una consecuencia de su imperio.

TERCERA CONDICION. *El derecho de gozar será comun á los dos.* Razones: 1.ª bien de la igualdad: 2.ª necesidad de dar á las dos partes el mismo grado de interes en la prosperidad doméstica.

CUARTA CONDICION. *La muger guardará la fidelidad conyugal.* Las razones se darán en el código penal.

QUINTA CONDICION. *El marido guardará tambien la*

(1) El divorcio ha estado siempre autorizado en casi todos los pueblos antiguos y modernos, y lo estuvo tambien mucho tiempo entre los católicos hasta que Gregorio IX hizo del matrimonio un yugo indisoluble á pesar de las leyes del código civil.

fidelidad conyugal. Las razones se espondrán igualmente en el código penal.

SECCION IV.

¿En qué edad?

¿En qué edad será permitido casarse? Jamas antes de aquella en que el individuo puede conocer el valor del contrato y entrar en la administracion de sus bienes, porque seria un absurdo que pudiese un hombre disponer de sí mismo para siempre cuando no le es permitido enagenar un prado de cien reales de valor (1).

SECCION V.

¿A quien toca la eleccion de un esposo ó de una esposa?

La ley no debe dar este poder de la eleccion á los padres, porque en general no hacen caso del amor sino de los bienes, y porque aunque les sea penoso recibir en su familia un yerno ó una nuera que no les gusta, es mucho mas cruel para los hijos que se les prive del esposo ó de la esposa que haria su felicidad por toda la vida. Pero ya que se les quite el poder de forzar, no se les debe quitar el de moderar y retardar. Pueden distinguirse dos épocas en la edad núbil: en la primera el defecto del consentimiento del padre bastaria para anular el matrimonio, y en la segunda deberia tener el derecho

(1) No puede darse sobre este punto una ley general, pues la época de la pubertad varía segun los climas. El derecho romano, seguido por el español, exige en el hombre la edad de catorce años, y en la muger la de doce; pero parece mas racional el frances, que pide diez y ocho años cumplidos en el primero y quince en la segunda, pues vale mas retardar que precipitar los matrimonios.

de retardar por algunos meses la celebracion del contrato para hacer valer entretanto sus consejos (1).

SECCION VI.

¿Cuántos contrayentes?

¿Con cuántas personas al mismo tiempo podrá contraerse el matrimonio? En otros términos: ¿se debe tolerar la poligamia? De ningun modo, pues es sumamente perniciosa; 1.º porque se sacrificarian los intereses de las mugeres; 2.º porque si un hombre tomaba muchas mugeres, muchos hombres tendrian que vivir privados de una compañera; 3.º porque las familias se dividirian en facciones enconadas por la envidia, los celos y la ambicion de las esposas rivales y de sus hijos, y se corromperia la juventud en medio de tantas pasiones hostiles. En el Oriente la poligamia subsiste con la paz, pero es porque las mugeres viven en la esclavitud y en el encierro, lo que ademas de ser un mal para ellas, lo es tambien muy grande para la sociedad que se ve allí privada del ascendiente de este sexo tan favorable á la civilizacion de las costumbres (2).

(1) El código frances ha seguido á la letra esta doctrina exigiendo el consentimiento del padre para el matrimonio del hijo menor de veinte y cinco años, y para el de la hija menor de veinte y uno, y su consejo para los de los mayores de estas edades. La ley española pide tambien el consentimiento de los padres para los matrimonios de los hijos menores de veinte y cinco años y de las hijas menores de veinte y tres; pero su falta no los anula, y aun se libran los hijos y las hijas de las penas en que incurren por ella, con solo acudir á los presidentes de las audiencias antiguamente y ahora á los gefes políticos, quienes rara vez pueden encontrar una razon suficiente para dejar de suplir el consentimiento paterno, quedando por consiguiente burlada la autoridad de los padres.

(2) Debe añadirse que la especie humana no dejaria de

SECCION VII.

¿Con qué formalidades?

Las formalidades de este contrato deben ser las necesarias; 1.º para justificar la libertad del consentimiento de las dos partes, y la legitimidad de su union: 2.º para hacer notoria la celebracion del matrimonio (1). Se deben ademas esponer á los contrayentes los derechos que van á adquirir, y las obligaciones que van á contraer segun la ley.

En el señalamiento de estas formalidades deben evitarse dos escollos: 1.º los retardos inútiles; 2.º los abusos de poder de parte de los que deben concurrir á ellas.

degenerar con la poligamia, y que naceria mayor número de hembras que de varones, como se observa en los paises donde se halla establecida.

(1) Tales son las proclamas ó amonestaciones, y el registro en que deben anotarse por el magistrado los matrimonios para que consten en lo sucesivo. Las ceremonias religiosas sirven para imprimir en el espíritu la dignidad de este contrato, pero nada influyen en su esencia, y aun fueron desconocidas mucho tiempo entre los cristianos hasta que las ordenó como condicion necesaria el emperador Leon á fines del siglo nono. Es cierto que á mediados del siglo sesto dispuso el emperador Justiniano que los eclesiásticos asistiesen á los matrimonios, pero solo intervenian como simples testigos sin dar la bendicion nupcial. Puesto pues que la ley civil ha dado á los eclesiásticos la autoridad de intervenir en los casamientos, es evidente que la ley civil puede modificar ó mudar su estension segun convenga.

FIN DEL TOMO PRIMERO.

INDICE.

PRINCIPIOS GENERALES DE LEGISLACION.

		Pág.
Cap. I.	Del principio de la utilidad.	1
Cap. II.	Del principio del ascetismo.	3
Cap. III.	Principio arbitrario ó de simpatia y antipatia.	4
Cap. IV.	Influencia de estos principios en la legislacion	8
Cap. V.	Solucion de las objeciones contra el principio de la utilidad.	9
Cap. VI.	De las diferentes especies de placeres y de penas	12
Cap. VII.	De las penas y de los placeres considerados como sanciones.	16
Cap. VIII.	De la estimacion de los placeres y penas. .	18
Cap. IX.	De las circunstancias que influyen en la sensibilidad.	19
Cap. X.	Analisis del bien y del mal político.	26
Cap. XI.	Razones para erigir algunos actos en delitos.	28
Cap. XII.	De los límites que separan la moral y la legislacion.	31
Cap. XIII.	Ejemplos de modos falsos de razonar en materia de legislacion.	34

PRINCIPIOS DEL CÓDIGO CIVIL.

Introduccion. 45

Primera parte. *Objetos de la ley civil.*

Cap. I.	De los derechos y de las obligaciones.	47
Cap. II.	Diversos objetos de la ley.	48
Cap. III.	Conexion entre estos objetos.	49
Cap. IV.	De las leyes con relacion á la subsistencia.	50

Cap. V. De las leyes con relacion á la abundancia. 51
Cap. VI. Proposiciones de patologia, en las cuales se funda el bien de la igualdad. 52
Cap. VII. De la seguridad. 55
Cap. VIII. De la propiedad. 56
Cap. IX. Respuesta á una objecion. 57
Cap. X. Analisis de los males que resultan de los atentados contra la propiedad. 58
Cap. XI. Seguridad.--Igualdad.--Su oposicion. . . . 59
Cap. XII. Seguridad.--Igualdad.--Medio de conciliarlas.. 60
Cap. XIII. Sacrificio de la seguridad á la seguridad. . 61
Cap. XIV. De algunos casos sujetos á disputa. 62
Cap. XV. Ejemplos de algunos atentados contra la seguridad. 66
Cap. XVI. De las permutas forzadas. 71
Cap. XVII. Del poder de las leyes sobre la esperanza. . id.

Segunda parte. *Medios de adquirir.*

Cap. I. De los títulos que constituyen la propiedad. 76
Cap. II. Otro medio de adquirir.--Consentimiento. 81
Cap. III. Otro medio de adquirir.--Sucesion. 85
Cap. IV. De los testamentos. 88
Cap. V. Derechos sobre servicios..--Medios de adquirirlos. 89
Cap. VI. Comunidad de bienes.--Sus inconvenientes. 93
Cap. VII. Distribucion de pérdida. 94

Tercera parte. *Derechos y obligaciones que deben aplicarse á los diferentes estados privados.*

Introduccion. 95
Cap. I. Señor y servidor. . . . . id.
Cap. II. De la esclavitud. 96
Cap. III. Tutor y pupilo. 97
Cap. IV. Padre é hijo. 99
Cap. V. Del matrimonio. 100